Należytość pocztową opłacono ryczałtem.

Rok XIV. STYCZEŃ — LUTY 1937 *Nr. 1—2*

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC,
REDAGOWANY PRZY WSPÓŁUDZIALE PRZEDSTAWICIELI
NAUKI I PRAKTYKI PRAWA PRZEZ
Dra ANZELMA LUTWAKA
ADWOKATA WE LWOWIE.

**„Lud walczyć musi o prawo
jak o mury miasta!“
Heraklit z Efezu.**

PRENUMERATA W CIĄGU ROCZNIKA 1936: całorocznie 19 zł., półrocznie 10 zł., kwartalnie 5 zł. 50 gr. Osoby utrzymujące się z płac miesięcznych, otrzymują na żądanie ulgi, ewent. nawet do 12 zł. rocznie, 7 zł. półrocznie lub 4 zł. kwartalnie.

Prenumerata ulgowa bywa przyznawana w każdym przypadku godnym uwzględnienia.

Zagranicą cena prenumeraty podwyższa się o 50%.

Cena niniejszego zeszytu podwójnego dla nieprenumeratorów: 4 zł.

SKŁAD GŁÓWNY NA KONGRESÓWKĘ: KSIĘGARNIA F. HOESICKA W WARSZAWIE, UL. SENATORSKA 22.

ADRES REDAKCJI I ADMINISTRACJI: LWÓW, **ul. Sykstuska 49.**
Telefon Nr. 249-38.

Dział inseratowy w lokalu Redakcji przyjmuje ogłoszenia według umowy.

DO ZESZYTU NINIEJSZEGO DOŁĄCZAMY „SPIS RZECZY“ ROCZNIKA 1936.

NINIEJSZY ZESZYT PODWÓJNY ZAWIERA 112 STRON DRUKU, W TYM ZNACZNĄ CZĘŚĆ DRUKU PETITOWEGO.

TREŚĆ:

Ciąg dalszy treści zob. na str. III. okładki!

ROK XIV. STYCZEŃ-LUTY 1937 Nr. 1—2

GŁOS PRAWA

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie
przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 49. — TELEFON 249-38.
KONTO CZEKOWE P. K. O. WARSZAWA: Nr. 152.812. LWÓW: Nr. 501.399

Ceny prenumeraty na okładce. — Rękopisów się nie zwraca.

Dział inseratowy w lokalu Redakcji przyjmuje ogłoszenia według umowy.

Doc. Dr. GUSTAW TAUBENSCHLAG
Łódź.

Presja władzy.

Ze studiów nad „Częścią ogólną" prawa administracyjnego.

Proces tworzenia się aktów administracyjnych i dążenie do utrwalenia ich skutków mogą być zamącone przez niepożądane oddziaływanie na czynnik woli, kształtującej się u organów władzy lub zainteresowanych jednostek. Jednym z najbardziej drastycznych sposobów wywierania takiego szkodliwego wpływu jest przymus w dwojakiej swej postaci, jako gwałt fizyczny lub presja moralna. W zależności od kierunku, w którym rozwija się, odróżniamy stosowanie przymusu ze strony jednej władzy w odniesieniu do innej, równorzędnej lub podwładnej, następnie presję jednostki na władzę oraz wypadek odwrotny. Każda z tych trzech sytuacji wykazuje pewne odrębności.

Przedmiotem naszych rozważań będzie tylko wypadek ostatnio wymieniony: presji władzy w stosunku do obywatela[1]) w związku z wydaniem aktu

[1]) Problem ten dotychczas nie był poruszany w literaturze monograficznej. W pracy **Neubeckera**: Zwang u. Notstand 1910, omawiane wprawdzie jest m. i. zagadnienie przymusu przy czynnościach urzędowych i publiczno-prawnych oświadczeniach woli (str. 164 n.), jednakże autor ogranicza się do kilku zaledwie uwag ogólnych i to odnoszących się wyłącznie prawie do wymuszonych aktów autorytatywnych. — Poza tym rozważany jest w literaturze problem wadliwości woli w ogóle lub przy niektórych aktach administracyjnych specjalnie albo w związku z problemem stosowania analogii prawa cywilnego w prawie administracyjnym. Wymieniamy tu prócz systemów i monografii o wadliwych aktach adm. **(Jellinek, Andersen, Korman, Alcindor)** z ważniejszych rozpraw i artykułów następujące w literaturze niemieckiej: Kurt **Niemann**: Willensmängel bei nichtamtlichen verwaltungsrechtlichen Willenserklärungen. Hamburger Dissertation 1925; F. **Schack**: Das Reichsgericht zur Frage der Willensmängel bei der Beamtenanstellung. (W. Z. f. Beamtenr.



administracyjnego i ocena ważności aktu dotkniętego taką wadą. Poruszone tu zagadnienie, jako dotyczące kwestii wadliwości woli, posiada znaczenie przede wszystkim w odniesieniu do aktów administracyjnych, jako emanacji woli, formującej zarówno ich treść, jak i skutki prawne. Eliminujemy te zjawiska, gdzie następstwa prawne są wynikiem pewnych dozwolonych działań ludzkich (władz admin.), jako takich, niezależnie od ewentualnej woli osoby działającej[2]) oraz samodzielne oświadczenia woli jednostek, mające wprawdzie charakter publiczno - prawny, nie stanowiące jednak podstawy dla aktów administracyjnych. —

Pojęcie „presji".

Presja jest oddziaływaniem na czyn,[3]) a nie na myślenie, na akt woli; na jego motywy, a nie na wyobrażenie o rzeczywistości. Działa raczej na wyobraźnię, stwarzając takie obrazy przyszłego ukształtowania się stosunków, że budząc niepokój, wywołują one przesłanki psychiczne do działania, wzgl. zachowania się, mającego w pojęciu osoby, pozostającej pod wpływem przymusu, odwrócić te wyobrażone, a niepożądane następstwa.

Do istoty presji należy uzewnętrzniona intencja władzy osiągnięcia pewnego postępowania obywatela drogą wywołania u niego wspomnianych przesłanek.[4]) W razie braku

---

1931); E. **Josef**: Willensmängel bei der Beamtenanstellung. Ob. Z. f. Beamtenr. 1930; **Vogels**: Willensmängel bei der Beamtenanstellung. (Verwach. 27). Na ten sam temat dysertacje **Giessnera** (Göttigen 1912), **Pleina** (Berlin 1921), **Görlitza** (Breslau 1929). **Werner**: Willensmängel bei Prozesshandlungen. (Grünhuts Z. 41); Hans **Scherbel**: Irrtum, Täuschung und Drohung im Velwaltungsrecht. Diss. Hamburg 1923. — H. M. **Branecke**: Die Anwendbarkeit privatrechtlicher Normen im Verwaltungsrecht. Göttinger Dissertation 1935; **Lassaly**: Die Anwendbarkeit von Normen des bürgerlichen Rechts im öffentlichen Recht. Fischers Z. f. Verwr. 1926, 59. — Szereg uwag na ten temat znajdujemy w pracy **Friedrichsa**: Das Recht der öffentlichen Gewalt 1930. Str. 141—188. — W literaturze francuskiej na uwagę zasługuje praca **Charles Uze**: De la nullité en matière d'élection 1896; w literaturze polskiej **Hilarowicza**: Kwestia stosowania zasad prawa cywilnego w drodze analogii w prawie adm. (referat na I. kongres nauk. admin. w Poznaniu) i szereg artykułów w Gaz. Administracji.

[2]) **Korman** w „System der rechtsgeschäftlichen Staatsakte" mówi o „rechtshandlungsmässige Verwaltungsakte".

[3]) Por. **Neubecker**, 5, 7. —

[4]) Nie ma tej intencji, jeśli władza postępuje wg. swego przekonania, zgodnie z przepisami choć niezadowolona strona faktycznie nie ma innego wyjścia. Np. jeśli **uzależni wydanie paszportu** do Jugosławii na okres czasu, z którego petent jedynie korzystać może, bo tylko wtedy ma urlop — **od wykupienia akredytywy** w pewnej, zdaniem petenta, wygórowanej, opartej na mylnej interpretacji odnośnego okólnika, wysokości. Petent zgodzi się, rezygnując ze środków prawnych, bo w przeciwnym razie upłynie mu termin urlopu lub rozpoczęcia zbiorowej, organizowanej przez biuro podróży wycieczki, zanim zdąży uzyskać ewent. inne rozstrzygnięcie instancji odwoławczej.

tego zamiaru, władzy presji imputować nie można. Nie znaczy to, że władza ma swe intencje objawić wyraźnie wypowiedzianą groźbą; wystarczy jeśli wykorzystuje istniejące z jej powodu obawy[5]) u obywatela, jeśli zatym wie, iż budzi lęk (np. wyglądem zewnętrznym urzędnika albo ze względu na precedensy) i w tych warunkach celowo, uświadamiając sobie to oddziaływanie na psychikę i podtrzymując to wrażenie zapomocą jakiegoś zewnętrznego aktu (gestu) domaga się konkretnej czynności osoby prywatnej. Natomiast, o ile niepokój, jaki wzbudza, o tej intenzywności, że równa się groźbie, spowodowany jest okolicznościami, od władzy niezależnymi, których ona więc dla konkretnej sytuacji umyślnie nie stwarza, ani nie pragnie eksploatować, wówczas powstałe z tego powodu zachowanie się strony nie traci swej prawnej mocy, jako czerpiące swe źródło w przymusie. Przyczyny zajęcia pewnego stanowiska przez jednostkę szukać tu należy bowiem wyłącznie w jej własnych, chociażby zupełnie usprawiedliwionych poglądach i jej subiektywnej ocenie sytuacji, nie zaś w skierowanych przeciwko niej ze strony władzy indywidualnie środkach represyjnych.

Presja polega zwykle na zagrożeniu pewnymi skutkami prawnymi przed którymi obywatel odczuwa lęk i niepokój. Zbliżoną do niej jest taktyka władzy wyrażająca się w wykorzystaniu pewnej, groźnej sytuacji, wytworzonej niezależnie od woli względnie bez uprzedniej wiedzy władzy, która spostrzegłszy i uświadomiwszy sobie, w jakiej opresji znalazła się jednostka, domaga się od niej w tych warunkach, odpowiadających stanowi wyższej konieczności, pewnej decyzji, czy pewnego zachowania się pożądanego z punktu widzenia władzy, lecz niekorzystnego dla strony, uzależniając od tego swą pomoc, obiecując w zamian za to usunięcie grożącego stronie niebezpieczeństwa względnie powstrzymując się (bez wyraźnej obietnicy pomocy) od wszelkiej ingerencji, tak bardzo ze względu na położenie obywatela koniecznej do czasu spełnienia przezeń żądania władzy.[6]) Tak samo, jeśli grozi

---

[5]) Por. Angeloff: Widerrechtliche Bestimmung durch Drohung. 1903. S. 9. — Zdanie to podziela widocznie komentator B. G. B. (Staudinger, Löwenfeld 1912), jeśli twierdzi (S. 475 n.) m. i., że „nie ma skargi, o ile np. kobieta daje jałmużnę żebrakowi o niebezpiecznym wyglądzie, albo, o ile urzędnik proponuje skutecznie sprzedaż jakiegoś przedmiotu komuś, kogo mógłby szykanować, chyba, że udowodnić może, że wywołanie lęku było zamierzone".

[6]) Przymus istnieje, wg. Kohlera (Jhrb. f. Dogmatik 25): „jeśli stan konieczności wywołany został, lub jest podtrzymany w celu skłonienia do zawarcia aktu prawnego, nie może więc polegać na zachowaniu tylko bierności, natomiast na przerwaniu przyjętego obowiązku pomocy, na podstawie umowy lub z natury rzeczy (matka wobec dziecka)". Obowiązek przyjścia z pomocą każdemu obywatelowi ma jednak każdy urzędnik z racji swego stanowiska. Por. np. policja uzależnia pomoc w czasie po-

oną pogorszeniem przykrej dla obywatela sytuacji, nie przez swą bierność, a przez pozytywne akty terroru lub ucisku moralnego. —

Władza wymusza pożądane przez nią zachowanie się obywatela przeważnie pozytywnym postępowaniem wzgl. zagrożeniem pewnej ingerencji, jednakże przymus da się uskutecznić też per omissionem tj. biernością faktyczną, względnie wyraźną lub milczącą, z okoliczności towarzyszących wynikającą zapowiedzią odmowy ingerencji, do której władza obowiązana była z tytułu spełnianych funkcji lub jeśli zaniechanie występuje pod postacią zwykłego kontynuowania już rozpoczętego zachowania się.

W każdej presji tkwi element szykany w sensie intencji skrzywdzenia obywatela, zlekceważenia jego wolności i praw lecz nie odwrotnie: szykana polega przede wszystkim na stosowaniu a nie tylko zagrożeniu zastosowania — środków pozornie legalnych wzgl. takich, przy których legalność nie jest uchwytna (stosowanie nadmiernego formalizmu) podczas gdy presja odrazu zwykle operuje sposobami prawnie niedozwolonymi. Szykana pozbawiona jest z reguły tej intenzywności i tego stopnia napięcia, wobec których jednostka traci swobodę decyzji, a cecha ta stanowi istotę skutecznej i poważnej presji. W przeciwieństwie do presji służy szykana nieraz do zaspokojenia żądzy władzy i dokuczenia obywatelowi, płynie z pobudek egoistycznych, osobistych urzędnika i nie zmierza do realizacji pewnych celów administracyjnych; nieraz też z tych właśnie względów zataja właściwy cel, do którego dąży i nie wypowiada swego żądania, którego wykonanie spowodowałoby zaprzestanie szykan, pozostawiając to domysłom strony. Stosowana systematycznie np. pomijanie przy awansach, przewlekanie załatwienia, może jednakże doprowadzić do stanu psychicznego załamania, przy którym jednostka staje się powolnym narzędziem władzy; wtedy to szykana przeradza się w presję i to w postaci tym groźniejszej, że wobec dominujących w niej pozorów legalności i trudności wykazania jej napięcia w sporadycznym wypadku — obrona obywatela jest znacznie utrudniona. Przyczynia się do tego fakt, że szykana działa skrycie i podstępnie, zachowując pozory, typowa presja zaś występuje z otwartą przyłbicą. Ostrzeżenia nie należy identyfikować z presją, jeśli polega ono tylko na zwróceniu uwagi na skutki, które wywołać może zachowanie się jednostki ze względu na grożące jej z innej strony niebezpieczeństwa lub wogóle na następstwa prawne, też lub niezależnie od umyślnego udziału władzy.

---

wodzi, pożaru, napadu od natychmiastowego zadeklarowania pożyczki narodowej; władza budowlana odmawia opróżnienia domu, któremu grozi zawalenie, dopóki właściciel domu nie wybrukuje chodnika.

Zagrożona przez władzę akcja jest przy właściwej presji dla strony złem, jako takie przez nią odczuwanym.[7]) Zamiary władzy mają swój odpowiednik w subiektywnej ocenie strony. Jednakże, o ile chodzi o stanowisko władzy, to nie jest istotną okolicznością, by władza w swoim pojęciu uważała zagrożone przez siebie następstwa za zło w znaczeniu obiektywnym, wystarczy, jeśli sądzi lub wie, iż jednostka na nie w ten sposób psychicznie zareaguje[8]) i jeśli ten skutek faktycznie osiąga.[9]) Mamy na myśli presję istotną zresztą i poważną, a nie podyktowaną przez chorobliwą wyobraźnię jednostki psychicznie upośledzonej. Chodzi o wypadki, gdzie ocena szkodliwości oparta jest na zdrowych — zdaniem przeciętnej większości — przesłankach, którymi się jednostka w swym rozumowaniu kieruje, wychodząc z założeń, wynikających z jej życiowej sytuacji i jej poglądów oraz psychicznej struktury. Operując tymi samymi przesłankami, każdy, a więc i urzędnik, musiałby wzgl. mógłby zatym dojść logicznie do tych samych wniosków, co ona.[10])

Zło, którym zagrożono obywatelowi, stanowi w jego życiu w razie spełnienia, *damnum emergens*, a nie *lucrum cessans* w razie niespełnienia, i ta cecha odróżnia presję od obietnicy[11]). Przedmiotem ochrony prawnej jest bowiem stan istniejący przy normalnym rozwoju wypadków, dający się skonkretyzować i ustalić, będący gwarancją bezpieczeństwa i stabilizacji, nie zaś szanse i perspektywy nieokreślone. Nader pociągające propozycje władzy, nadzieje, które rozbudza w razie zachowania się obywatela zgodnie z jej polityką i jej zamierzeniami, mogą wytworzyć w duszy jego tak silne pokusy, że tylko bardzo mocna indywidualność o zdecydowanym obliczu moralnym oprzeć im się potrafi, większość zaś ulega, działając pod przemożnym, nieodpartym wpływem zrodzonych w takim położeniu motywów. Obywatel nie może sobie rościć pretensji z tego tytułu do władzy, iż dla zaspokojenia swych ambicji i żądzy, czy nawet dla poprawy egzystencji bardzo skromnej, a nie tylko w obronie swego stanu po-

---

[7]) Nie ma presji, jeśli władza przełożona grozi przeniesieniem w stan spoczynku, o którym urzędnik marzy potajemnie.

[8]) Por. Neubecker, S. 9. —

[9]) Oświadczenia, przysparzające w zasadzie, powszechnie, pewnych korzyści (podanie o awans, wyrażenie zgody na przedstawienie do odznaczenia, wybór na stanowisko honorowe), mogą być konkretnie niepożądane przez osoby zainteresowane (ze względów moralnych, politycznych, brak zamiłowania do zawodu przy nominacjach itp.), a jako takie stać się przedmiotem wymuszenia z urzędu.

[10]) Przesłanki władzy przeważnie pokrywają się z **przeciętnymi** przesłankami strony, ale należy z urzędu wziąć pod uwagę też indywidualne odchylenia, o których tu mowa, jeśli władzy są **znane** lub **notoryczne**.

[11]) Np. obiecuje się człowiekowi, znajdującemu się w skrajnej nędzy, intratną koncesję, jeśli odda głos na kandydata rządowego. To jest tylko pokusa (Lockung).

siadania i praw nabytych uczynił *ad captandam benevolentiam* władzy coś dla siebie przykrego na razie, co jednak według jego własnych obliczeń kompensuje się z oczekiwanymi ze strony władzy korzyściami.

Presja, używana przez władzę, kryć się może w jej oświadczeniach, pozornie pozbawionych znamion nacisku moralnego, wyrażonych w formie spokojnej, bez akcentu groźby lub wymuszenia.[12]) Zwłaszcza, jeśli władza uzależnia decyzję, dla strony pożądaną, od spełnienia jakiegoś warunku w postaci bądźto wniosków wzgl. wykonania lub zaniechania pewnych czynności. Dla zakwalifikowania tych posunięć władzy, jako presji, miarodajnymi będą jednakże cel istotny, intenzywność i intencja oddziaływania na psychikę obywatela. Warunek zwyczajny nie narusza swobody decyzji obywatela, nie odbiera mu możności rozważania w atmosferze spokoju i równowagi duchowej i mimo pewnej przewagi autorytatywnej władzy nie pozbawia go roli *„kontrahenta“*, który swoim postanowieniem rozstrzyga ostatecznie, czy władza konkretne zarządzenie wyda, czy też nie. Warunek taki wywołuje wrażenie nie czegoś wyjątkowego w odniesieniu do danej osoby, a raczej stosowanej normy, pozostającej w związku rzeczowym z decyzją główną, nawet wtedy, jeśli jest nielegalna. Tam, gdzie się związek ten zatraca,[13]) nasuwa się podejrzenie presji lub szykany. To samo dotyczy wypadku zlecenia, nałożonego przez władzę, która wydając decyzję na wniosek strony, może spełnienie *modus* wyegzekwować. Strona nie traci tu wolności rozstrzygania, gdyż, zwracając się do władzy o pewną decyzję, musi liczyć się z różnymi ograniczeniami ustanowionymi z góry z urzędu, a jeśli one w jej rozumieniu czynią dla niej wartość zarządzenia administracyjnego illuzoryczną, służy jej prawo wycofania swej prośby lub wniosku, ewent. zrzeczenia się.

Niema cech wymuszenia w omawianym tu znaczeniu, jeśli propozycja pewnego zachowania się dla uzyskania pożądanego przez stronę skutku od niej samej pochodzi, chyba że wypływa ona, jako jedyna logiczna konkluzja z sytuacji, wytworzonej umyślnie przez władzę, tak, że niema innego wyjścia, chociaż władza wyraźnie tego nie wypowiada.

---

[12]) Konieczną jest wiara we władzę grożącego (por. Neubecker, 37, ff.), choćby nawet była wynikiem niewiedzy. Nawet wątpliwości co do istnienia tej władzy, stanowić mogą motyw dostateczny do uległości. Wystarczy, jeśli zagrożony pozwala wpływać na siebie, łudząc się co do zamiarów i władzy urzędnika, grożącego mu czy też będąc przez niego umyślnie co do tych okoliczności w błąd wprowadzony.

[13]) Datki, wymuszane przy okazji decyzji są formą presji tolerowanej, o ile są, jak zwykle, nieznaczne w porównaniu ze znaczeniem, jakie dla strony posiada decyzja.

Wogóle jest rzeczą charakterystyczną przy wszelkiej presji nie to, że motywy postępowania rodzą się pod wpływem obcych tj. z zewnątrz pochodzących czynników o różnym napięciu — bo proces oddziaływania świata zewnętrznego na psychikę ludzką jest zjawiskiem normalnym; istotną cechą moralnego przymusu jest natomiast, że motywy same są jednostce narzucone,[14]) nie są więc wynikiem spokojnego rozważania, opartym na swobodnej decyzji własnej.

Przymus stosowany przez władzę występuje czasami w towarzystwie innych jeszcze rodzajów wadliwości. Np. w konkurencji z pogwałceniem pozytywnych przepisów prawa, jeśli władza zmusza jednostkę do wykonania czynności wzgl. zachowania się, które samo przez się jest sprzeczne z prawem. O ile chodzi o czynności, stanowiące prawem przewidziane założenie wydania lub zaniechania aktu administracyjnego, to podjęcie ich w sposób nieprawidłowy skutkuje nielegalność odnośnego aktu, jako pozbawionego całkowicie lub częściowo prawnej podstawy. Nielegalność ta wykazuje nieraz taką moc, że stanowi tytuł dostateczny do wzruszenia aktu. W takim razie użyta przez władzę *vis* traci walor samodzielności, jeśli pominąć ewent. różnice w trybie i łatwości zaskarżania aktu przez powołanie się na genezę jego, psychiczną *vis* lub na niezgodność z prawem. W podobny sposób kształtują się skutki prawne, jeśli wprawdzie samo wymuszone przez władzę zachowanie się jednostki nie zawiera cech bezprawia, jednakże akt na nim oparty jest nielegalny z innej przyczyny.[15]) Poruszone tu wypadki nie będą przedmiotem dalszej szczegółowej analizy, która poświęcona jest głównie zagadnieniu presji, jako wadliwości samoistnej.

---

[14]) Słusznie wywodzi **Neubecker,** S. 31, że motywy przy vis różnią się od innych motywów woli nie tyle treścią, co raczej pochodzeniem swoim; są zamierzone i ustanowione przez obcą wolę. Por. też **Kohler,** 16/17. **Demouge** w „Traité des obligations en general", 1923, T. I, S. 484, w ten sposób ujmuje sens socjalny zwalczania przymusu, mówiąc o tym, że człowiek działa przeważnie pod wpływem, nieraz silnym, różnych okoliczności zewnętrznych: „Peu importe que, parmi ces circonstances extérieures, certaines aient un caractère injuste, que l'on agisse par crainte d'un événement assez eloigne — pourvu que ceux-ci agissent de façon lente, laissant a l'esprit la reflexion, la maitrise de soi. L'appreciation des intérêts en presence, qui a été faite dans ces circonstances malheureuses, reste calme, murie et a des chances d'etre conformé aux necessités sociales. Au contraire, lorsqu'une personne agit on s'abstient sous la pression **brutale** soit des événements, soit des faits naturales, soit des actes violents de tiers, l'appreciation qu'elle fait, les choix qu'elle exerce entre son intérêt proche et son intérêt plus eloigne n'ont plus socialement la même valeur". —

[15]) W przeciwieństwie do omawianych tu wypadków nielegalności treści aktu adm. względnie braku legalnych jego podstaw, pozostają te, gdzie urzędnik nie ma prawa używać przymusu moralnego względnie żądać pewnego postępowania jednostki, które winno być wypływem jej swobody decyzji **(bezprawność groźby i wymuszonego zachowania się).**

Presji towarzyszy również czasami inna jeszcze wadliwość woli np. błąd po stronie władzy lub obywatela. Tak np. gdy jednostka wierzy w urzeczywistnienie zagrożonej akcji urzędowej, podczas gdy władza nie zamierza jej wcale w czyn wprowadzić. Powyższa rozbieżność między intencją urzędową,[16]) a przekonaniem jednostki ma znaczenie drugorzędne, jeśli tylko sposób i treść zagrożenia są tego rodzaju, że — obiektywnie i przy uwzględnieniu znanych władzy właściwości psychicznych osoby zainteresowanej, muszą wzbudzać w niej wrażenie presji poważnej, tak, że liczyć należy na jej skuteczność. — Odwróceniem tego przypadku jest taka sytuacja, gdzie jednostka ulega, nie zdając sobie sprawy, że działa pod presją wogóle lub pod presją bezprawną, dzięki czemu łatwiej się poddaje i właściwie nie tyle pod wpływem przymusu moralnego, ile raczej skutkiem błędnych wyobrażeń, przeważnie z winy władzy w jej umyśle powstałych. Tak np. jeśli strona nie uświadamia sobie charakteru i znaczenia prawnego oświadczenia, wymuszonego przez organ urzędowy.[17]) Albo, gdy władza, usiłując wymóc na obywatelu pewne zachowanie się, zataja właściwe motywy swej polityki, jako niedopuszczalne, bezprawne, czy nawet tylko niewygodne, przytaczając uzasadnienie nieprawdziwe (pretekst) ale wywołujące wrażenie słuszności, dzięki czemu łatwiej przełamuje opór u obywatela,[18]) jego zastrzeżenia i obiekcje. — W takich wypadkach czynność strony wzgl. akt administracyjny, dla którego stanowiła ta czynność prawną podstawę, ulega zaskarżeniu według zasad, stosowanych przy błędzie.

O ile chodzi o władzę, to w razie odchylenia jej zamiaru od jej postępowania będzie w stosunku do obywatela miarodajnym dla oceny skutków prawnych to, co ona czyni i co znalazło wyraz zewnętrzny. Za presję uważa się takie zachowanie się władzy, które charakterystyczne jest dla presji typowej wypływającej z odnośnej intencji. Z chwilą, gdy wpływanie władzy na obywatela przybrało taką formę, nie będzie ona mogła zasłaniać się w razie zaskarżenia wydanego przez nią na tej zasadzie aktu administracyjnego brakiem tego zamiaru wogóle lub w stop-

---

16) Trzeba odróżnić **intencję wywołania stanu psychicznej presji** od **zamiaru realizacji groźby**. Ob. wyżej przy uwadze 4). —

17) Wymuszone podniesienie ręki przy głosowaniu, uważane mylnie za gest pozdrowienia. O konkurencji kilku rodzajów wadliwości woli, por. **Henle**: Das Anwendungsgebiet der Anfechtbarkeit wegen Drohung (Festschrift für Zittelman, 1913).

18) Płatnik uiszcza podatek bieżący, wymierzony w nadmiernej wysokości w obawie przed niezastosowaniem ulg odnośnie umorzenia zaległości, **mylnie** poinformowany przez urząd skarbowy, iż o umorzeniu decyduje się **indywidualnie, dyskrecjonalnie,** a nie ściśle wg. ustawy.

niu, paraliżującym niezależność decyzji strony (żart, perswazja, warunek itp.). —

Słabsze sposoby oddziaływania tylko wtedy, jak już wyżej zaznaczono — imputowane będą władzy, jako presja, jeśli władza konkretnie zdawała sobie sprawę z tego, iż ze względu na subiektywne właściwości strony, udało się jej tymi łagodniejszymi środkami ją zterroryzować i władza ten stan rzeczy umyślnie wykorzystuje.

Stronie wtedy tylko służy prawo powołania się na presję w celu zaskarżenia opartej na tym decyzji wzgl. cofnięcia lub sprostowania własnych oświadczeń, gdy faktycznie uległa przymusowi, nie zaś wówczas, gdy mu się duchowo może dzięki swej wyjątkowej sile woli, oparła, nawet jeśli w rezultacie postąpiła zgodnie z życzeniem władzy, jednakże z pobudek, samodzielnie zrodzonych.

„Protest wewnętrzny" nie wystarczy, skoro nie odegrał roli decydującej, ustępując miejsca innym przesłankom duchowym postępowania.

Reservatio mentalis, mianowicie zastrzeżenie nieujawnione jednostki, która podporządkowała swe oświadczenie wymaganiom władzy, iż oświadczenia te nie są objawem jej woli — niema znaczenia prawnego, skoro stan wymuszenia istnieje jednakże i okazał się skuteczny. Droga zaskarżenia pozostaje zatym otwarta.

Rodzaje przymusu.

Presja występuje w różnych postaciach; różnorodność ta wytwarza bądźto podmiot, bądźto przedmiot stosowanego przymusu. Skutki prawne kształtują się rozmaicie m. i. w zależności od tego, od kogo presja pochodzi, przeciwko komu jest skierowana i jakiego zachowania się obywatela dotyczy.

Zwykle geneza ucisku tkwi w taktyce tej władzy, która pragnie tą drogą osiągnąć pewien przez nią pożądany skutek, ułatwiający jej realizację jej zamierzeń administracyjnych, przeważnie za pomocą wydania lub utrzymania w mocy pewnego aktu administracyjnego. Jeśli obrana przez władzę, będącą autorką pewnych dalszych poczynań admin., droga przymusu okaże się nielegalną wzgl. niedopuszczalną, to władza ponosi prawne konsekwencje takiego zachowania się. Władza grozić może środkami, których użycie wchodzi w zakres jej kompetencji lub represjami ze strony innych władz, bądźto w ramach tego samego resortu, przełożonych lub podwładnych, bądźto z innej dekasterii.[10]) Będzie to mia-

---

[10]) **Żądanie cofnięcia podania o legalizację pewnego stowarzyszenia, poparte groźbą politycznych represji** (za pośrednictwem władz prokura-

ło wpływ przy ocęnie skuteczności i powagi przymusu ze strony obywatela, w którym zwykle[20]) większą obawę wzbudzi zagrożenie represjami, którymi dysponuje władza właściwa dla opartego na przymusie aktu administracyjnego wzgl. organa jej podległe, niż perspektywa takich represji, które inna władza w związku z jej urzędowaniem i zakresem działania miałaby na życzenie, czy żądanie właściwej instancji stosować. Następstwa prawne będą te same, skoro tylko groźba okazała się skuteczną. —

Odwróceniem powyższego stanu faktycznego będzie wypadek, gdzie sprawcą przymusu jest organ urzędowy, władny wprawdzie w granicach swej ogólnej kompetencji faktycznie pogróżki swe w czyn wprowadzić, lecz nie identyczny[21]) z organem, bezpośrednio jako twórcą konkretnego aktu administracyjnego zainteresowanym. Jest to odpowiednik cywilistycznego problemu znaczenia prawnego przymusu, wywołanego przez osobę trzecią. W przeciwieństwie do zasady, przyjętej w niektórych ustawodawstwach w dziedzinie prawa cywilnego,[22]) należy przyjąć dla sfery publiczno - prawnej, iż ważność stworzonego w opisanych wyżej warunkach (nacisku na stronę) aktu administracyjnego ulega ewent. zakwestionowaniu bez względu na to, czy władza zmuszająca działa w interesie urzędowym własnym, czy innej władzy, a w tym ostatnim przypadku, czy z wiedzą lub w porozumieniu z władzą zainteresowaną, czy też z własnej inicjatywy, bez wiedzy tamtej, a nawet w tajemnicy przed nią.

Teza powyższa znajduje swe uzasadnienie w jednolitości całego aparatu administracyjnego, w solidarności koniecznej wszystkich władz, powołanych do harmonijnej współpracy z ramienia państwa, w imieniu którego, jako całości, każdy urząd zawsze występuje, poza tym w obojętności czynników moralnych, kto ponosi winę i dominującym znaczeniu wartości obiektywnej aktu administracyjnego, jako środka realizacji pewnych zadań administracyjnych.[22a])

Natomiast nie będzie władza odpowiadała, jeśli strona podporządkowuje się jej na skutek terroru moralnego in-

---

torskich). — żądanie zapłacenia podatku (bez rekursu), a groźba spowodowania odmownego załatwienia podania o obywatelstwo. —

[20]) Inaczej, jeśli inna władza, jako wyposażona w szersze atrybucje w ogóle, czy też in concreto dla obywatela groźniejsza, ma możność wywarcia silniejszego nacisku, niż urząd, który najpierw domaga się od strony zastosowania się do jego żądań. —

[21]) Policja grozi szykanowaniem, jeśli ten, na którego spisała protokół, nie przyzna się w starostwie na rozprawie karno-administracyjnej do winy.

[22]) Por. § 875 a) B. G; § 123 B. G. B.

[22a]) Ob. niżej przy uw. 61, 64).

nej prywatnej osoby,[23]) nakłaniającej stronę do uległości wobec władzy bez jej wiedzy, chyba że władza świadomie ten stan psychicznego załamania wykorzystuje.

Władza oddziaływa za pomocą groźby lub środków przymusowych innego rodzaju bądźto na jednostkę, jeśli tylko jej ustosunkowanie się w kierunku pożądanym jest potrzebne władzy dla jej celów, bądźto — nie ograniczając się do wywierania swego wpływu na jedną tylko osobę, rozszerza go na kilka osób, zwłaszcza, gdy razem stanowią ciało kolegialne, współdziałające z administracją. W tym ostatnim wypadku presja może pociągnąć za soba ewent. unieważnienie aktu administracyjnego, opartego na kolegialnej decyzji, wtedy tylko, gdy spowodowała zniekształcenie tej decyzji, a więc, gdy da się stwierdzić kategorycznie, iż kolegium, wolne od nacisku władzy, dałoby wyraz uchwałą większości poglądowi odmiennemu od tego, który władza narzuciła poszczególnym członkom ciała zbiorowego.[24]) Chodzić tu będzie o kolegia,

---

[23]) Interesant grozi urzędnikowi doniesieniem karnym o łapownictwo albo o czyny nierządne, o ile on sam się nie poda do dymisji. Konkurent wycofuje podanie o koncesję pod terrorem innego reflektanta. Pozostaje prawo do odszkodowania. Nie ma zatym obowiązku urzędowego, ale wolno wg. uznania przywrócić pokrzywdzonemu utracone prawa (anulować dymisję wymuszoną, rozważyć ponownie podanie wycofane i powtórnie złożone), jeśli temu nie stoją na przeszkodzie, lub gdy właśnie za tym przemawiają ważne względy publiczne.

[24]) Por. przy wykonywaniu prawa głosowania, o ile zwłaszcza nie jest tajne. — Według **Seydla** (Annalen des deutschen Rechts Jhrg. 1880, S. 389 n.), system głosowania tajnego, ustanowienie całego szeregu przepisów szczegółowych o kartkach głosowania, mężach zaufania w komisjach wyborczych, zakazie agitacji przy lokalach wyborczych, itp., przemawiają in dubio za tym, iż ustawodawca nie chce więcej dopuścić do zastanawiania się nad motywami, którymi głosujący kierował się w konkretnym wypadku i nie uwzględnia ew. wadliwości woli. (Por. podobny pogląd **Walza** w Badische Verwaltungszeitung 1902, S. 150 n.). Inaczej i słusznie Uze, op. cit., S. 540: według niego np. kontrola sposobu głosowania mimo tajności, przez delegowanych urzędników, albo przy głosowaniu sędziów w komplecie jest niedopuszczalną presją, której natomiast nie dopatruje się np. w udaniu się wszystkich urzędników magistratu in corpore do urny wyborczej lub w przyjmowaniu kartek przez przełożonego, jeśli on przy tym nie wyraża żadnych uwag, ani słów uznania. — Rozstrzyga kwestia możliwości stwierdzenia wpływu tak decydującego na oświadczenia jednostki, czy jednostek, wchodzących w skład ciała zbiorowego, że uchwała uległa zniekształceniu: a więc obojętną będzie presja w stosunku do kilku tylko głosujących, jeśli przeważająca większość (nawet po odliczeniu głosów wymuszonych), wypowiedziała się w tym samym duchu.

Por. **nacisk polityczny na członków wydziału wojewódzkiego,** którego opinii zasięgnąć należy przed zatwierdzeniem wyboru burmistrza przez wojewodę i **urabianie członków podatkowej Komisji odwoławczej** (zagrożenie dodatkowego wymiaru w stosunku do nich samych), by ze względów fiskalnych odrzucała odwołania pewnej kategorii płatników: **presja na członków fakultetu, powołanych do ekspertyzy,** by orzeczenie ich nie wypadło na niekorzyść skarbu (zagrożenie zwinięcia katedr.).

uprawnione do wydawania opinii, miarodajnych dla rozstrzygnięć i zarządzeń organów administracji lub o takie, które w odpowiednim składzie, zwykle mieszanym, złożonym z przedstawicieli państwa lub społeczeństwa (komisje wyborcze, ziemskie wydziały wojewódzkie) stanowią jako instancja decydująca i powołana do powzięcia autorytatywnych uchwał, odrębną i samoistną instytucję w aparacie administracyjnym. Zniekształcona opinia przesądza w pewnym stopniu późniejsze postanowienie władzy, która tendencyjnie taką, dla jej celów pożądaną opinię wywołała i jest tak samo szkodliwa, jak wymuszona uchwała kolegium sprawującego funkcje administracyjne przy udziale czynnika obywatelskiego, który wpływom uległ.

Przeważna część aktów administracyjnych wydawana jest przy udziale jednostek. Udział ten wyraża ię w rozmaitej formie: rola jednostki ogranicza się czasami tylko do udzielania wyjaśnień i informacji na podstawie jej wiadomości, zaczerpniętych z obserwacji lub doświadczenia, czasem jednostka powołana jest do współpracy z administracją przez udzielanie opinii z dziedziny wiedzy fachowej, jako rzeczoznawca, a obok tych dwóch rodzajów współdziałania odnoszącego się do osób niezainteresowanych w konkretnej decyzji władz i ingerujących zwykle na jej tylko żądanie, istnieje ingerencja osób zainteresowanych w postaci inicjatywy do wydania konkretnego aktu administracyjnego, składania oświadczeń o charakterze konstytutywnym, wniosków wiążących władzę bądźto merytorycznie bądźto formalnie w sensie wywołania aktywności władzy w określonym kierunku, obecności przy czynnościach władzy, reagowania na jej postanowienia w duchu sprzyjającym lub polemicznym i tp. Każda z wymienionych czynności[25]) może być przedmiotem wymuszenia ze strony władz, i to bądźto celem nakłonienia jednostki do oświadczeń o treści z góry ustalonej, jej narzuconej, bądźto celem spowodowania tylko jej udziału bez przesadzania strony merytorycznej; wreszcie nacisk władzy zmierzać może do powstrzymania strony od określonej działalności, do przymuszenia jej do milczenia, bierności i inercji, do cofnięcia oświadczeń już złożonych. Dalsze różnice wytwarzają się w zależności od znaczenia prawnego tego elementu, który jednostka swym pozytywnym lub negatywnym zachowaniem się wnosi do procesu kształtowania się względnie utrwalania aktu administracyjnego, a więc, czy chodzi o manipulacje kancelaryjne, przygotowawcze, wykonawcze, czy o deklaracje, wnioski, postanowienia strony;

---

[25]) **Czynnością** nazywamy tu nie tylko wysiłek fizyczny, lecz także **oświadczenie woli**, nie wywołujące zmian w świecie zewnętrznym.

powzięte przed, czy po powstaniu aktu, wzg. w jednej z faz jego kształtowania się; czy władza ma na uwadze czynność samą, czy tylko termin, technikę, formę, jej wykonania; zgodną, czy sprzeczną z prawem; o znaczeniu urzędowym, czy też dotyczącą sfery życia prywatnego; pozostającą w związku z projektowanym lub powstałym aktem administracyjnym, czy też uboczną albo nie związaną z nim zupełnie.

Presja istotna.

Ważność aktu administracyjnego opartego na wymuszonej czynności jednostki, czy też ważność czynności samej, zwłaszcza rodzącej skutki publiczno - prawne[26]) ucierpi z powodu presji wtedy tylko, jeśli akt ten wzgl. czynność wobec takiego oddziaływania, ma inną treść[27]) lub wywołuje inne następstwa prawne, niż w warunkach normalnych, albo też, gdy konsekwencje te nie są wprawdzie kategorycznie stwierdzone, lecz wobec za-

---

[26]) Mamy na myśli tzw. **nieurzędowe oświadczenia woli ze skutkiem administracyjnym.** Kurt Niemann w swej dysertacji: Willensmängel bei nichtamtlichen Verwaltungsrechtlichen We. (1925), przeciwstawia oświadczenia, które same wywołują skutki publiczno-prawne, oświadczeniom pośrednim, przygotowującym lub warunkującym akt administracyjny. Grupę pierwszą wyłączamy ze sfery dalszych rozważań. Odwrotnie: akty administracyjne stwarzają czasem sytuacje prywatno-prawne (jak np. zmiana własności przy przywłaszczeniu) i to nieraz bez wniosku strony. O ile ona natomiast współdziała, nadarzy się i tu sposobność do wywarcia presji. Por. **Bürckner**: Der privatrechtsgestaltende Staatsakt. S. 15 n. (In Leipziger rechtwiss. Studien. Heft 47. Jhrg. 1930) i W. **Kroeber**: Das Problem des privvatrechtsgestaltenden Staatsakten. Tübingen Abhandlungen. Heft 27. Jhr. 1931. — S. 53 n.

[27]) Podkreślić należy jedną zasadniczą **różnicę między przymusem w stosunku do jednostki w prawie administracyjnym, a w prawie prywatnym.** — W sferze stosunków prywatnych przymus pozostaje w bezpośrednim związku przyczynowym z ostatecznym skutkiem prawnym, bo zmierza odrazu do wywołania tego skutku. W prawie administracyjnym rzecz się inaczej przedstawia, o ile nie chodzi o samodzielne oświadczenia jednostki, które same przez się, bez udziału władzy powodują następstwa publiczno-prawne. Akt administracyjny natomiast **nie wiąże** się tak integralnie z wymuszoną czynnością, czy biernością strony, albowiem presja godzi tylko w genezę, w elementy, przesłanki faktyczne, oraz prawne, z których dopiero wyłoni się akt admin. Zależnie od znaczenia tych czynników w ogólnym kompleksie wszystkich, miarodajnych dla prawidłowej decyzji, wpływ ich zniekształcenia zapomocą przymusu na wartość rezultatu, będzie o rozmaitej sile i intensywności. Niewykluczonym jest, że wobec małej ich wagi, nie odbije on się wcale ujemnie na treści aktu admin. Nigdy wszakże presja nie skutkuje automatycznie wadliwości całego aktu, tylko jego fragmentów, posiadających czasami zresztą znaczenie tak istotne, iż wobec zachwiania tych fundamentów nie można wyobrazić sobie powstania prawidłowego aktu administracyjnego. **W każdym razie przymus nie przesądza tu strony merytorycznej decyzji, jak w prawie cywilnym.**

mącenia psychicznego podłoża powstawania i istnienia odnośnego aktu administracyjnego, czy czynności — bardzo prawdopodobne, tak, że do wyników trzeba się odnieść ze sceptycyzmem i domagać się ich rewizji. —

Jeśli wreszcie udało się władzy stłumić w zarodku zamiary jednostki złożenia pewnych oświadczeń, czy powzięcia decyzji, które same przez się lub łącznie z działaniem właściwego organu administracyjnego, mogłyby wywołać jakieś zmiany publiczno - prawne, jeśli dzięki temu wcale nie doszło do wydania aktu administracyjnego (np. powołania stowarzyszenia, wymagającego zezwolenia władzy, czy wykonania przez stronę czynność o skutkach publiczno - prawnych), wówczas zasada słuszności domaga się przywrócenia jednostce utraconych możliwości lub pełnej rekompensaty poniesionych strat.

Musi zatym zaistnieć związek przyczynowy między przymusem stosowanym przez władzę, a aktem administracyjnym przede wszystkim, do którego stworzenia lub utrzymania w mocy władza zmierzała skutecznie, paraliżując sprzeczne z jej tendencjami usiłowania jednostki — jeśli presja ma zaważyć na szali ważności aktu. Wychodząc z powyższego założenia, odrzucić należy, jako prawnie z punktu widzenia ważności aktu obojętne, wypadki przymusu w kierunku przyśpieszenia tylko pewnego zachowania się strony, do którego ona z mocy prawa i tak obowiązana była, albo w kierunku pobudzenia jej do aktywności, prawem przewidzianej, jak np. do spełnienia obowiązku wypowiadania opinii lub udzielania wyjaśnień, jeśli to nie godzi jednocześnie w treść tych oświadczeń, albo do wypełnienia formalności kancelaryjnych lub innych (podpisania protokółu, pokwitowania wezwania), o ile to niema wpływu na meritum rozstrzygnięcia władzy, albo do obecności podczas spełniania funkcji urzędowych przez jakiś organ administracyjny na rozprawie administracyjno - komisyjnej, o ile nie jest rzeczą oczywistą, że sama obecność danej jednostki wpływa na rodzaj i wyniki działania tego organu. Nawet jeśli w omawianych tu wypadkach strona zmuszana jest do zachowania się, prawem nieprzewidzianego tj. jeśli nakłada się na nią obowiązek, od którego wolno było jej uchylić się, którego spełnienie pozostawione jest w zupełności jej własnej dyspozycji, to niewłaściwość postępowania władzy, posługującej się presją, nie wzruszy aktu administracyjnego, w tych warunkach powstałego, co nie wyklucza naturalnie następstw w innej dziedzinie, jak służbowej itp. — O ile natomiast strona pod naciskiem władzy złożyła oświadczenie konstytutywne, powodujące skutki publiczno - prawne, gdzie rola

władzy według przepisów prawa, ogranicza się do przyjęcia do wiadomości (np. wymuszenie opcji groźbą wysiedlenia) lub formalnego usankcjonowania (zmiany wyznania, rejestracja zgłoszonego przedsiębiorstwa) deklaracji strony, tam oczywiście eliminowanie czynnika woli jednostki niezależnej, w dziedzinie, gdzie jej stanowisko wyłącznie decyduje o pewnych prawnych następstwach, o powstaniu, czy wygaśnięciu jakiegoś prawnego stosunku, unicestwia zupełnie znaczenie prawne takiego oświadczenia, skutkując jego nieważność. To samo dotyczy wniosków[28]) strony, będących założeniem, czy warunkiem aktu administracyjnego tak istotnym, że władza, skrępowana treścią tych enuncjacji jednostki, upoważniona jest tylko w pewien określony sposób wobec takiego wniosku orzekać i zarządzać lub ma tylko ograniczone możliwości decyzji według swego uznania. Skoro zatym wniosek strony, przesądzający w całości, czy w znacznej mierze sposób rozstrzygnięcia władzy, zrodził się w atmosferze psychicznego ucisku, paraliżując swobodę jednostki, to też akt administracyjny, stanowiący jego realizację, będzie merytorycznie odmienny, niż przy normalnych, prawnie dozwolonych, i wymaganych psychicznych przesłankach; zasługuje więc na unieważnienie.

O ile strona swym oświadczeniem (odwołaniem) władna jest sprowokować ewent. zmianę decyzji przez instancję wyższą, w takim razie użycie presji przez niższą instancję (tj. tę, która zaskarżony akt wydała) w kierunku powstrzymania strony od skargi, wskazuje na obawę tej instancji przed uchyleniem jej decyzji, jako niesłusznej w jej własnym mniemaniu albo wbrew jej przekonaniu o słuszności. Zamknięcie stronie drogi do wywołania kontroli decyzji, którą uważa ona za krzywdzącą, nie tylko pozbawia ją przewidzianych ustawowo środków prawnych, lecz jest również sprzeczne z zasadą hierarchii i subordynacji, na której się cały ład administracyjny i koordynacja działalności jego organów i ich odpowiedzialność opiera. Organ niższego rzędu winien być wyrazicielem stanowiska przełożonych, działać według ich dyrektywy, więc nie uchylać się od ich kontroli. W chwili wprawdzie, gdy organ orzekający przeciwstawia się dążeniom jednostki do wywołania rewizji jego orzeczenia, nie zawsze jest rzeczą oczywistą — przy

---

[28]) W zbiorze orzeczeń austr. Tryb. konst. przytoczony jest (za r. 1927), wypadek zagrożenia urzędniczce przeniesieniem w stan spoczynku, o ile jej mąż, również urzędnik, nie zrezygnuje z posady i inny przykład (r. 1921), gdzie urzędnika spensjonowano na podstawie podania, wymuszonego groźbą zwolnienia go z urzędu; stwierdzono jednak, iż do zwolnienia z urzędu nie było podstaw prawnych. — Skargę jego o unieważnienie spensjonowania wobec tego uwzględniono.

obiektywnym zresztą rozstrzygnięciu pierwszej instancji, — iż wyższa władza nie podzieli poglądu niższej, bo zdarzyć się może, iż druga instancja, na podstawie obiektywnej również oceny faktów, czy interpretacji przepisów prawa, dojdzie do wniosków identycznych, tak, że zmuszanie strony do zaniechania skargi okazałoby się bezcelowe. Ale kwestia jest otwarta, póki przełożony nie ma możności sprawdzenia podstaw prawnych i przesłanek faktycznych zaskarżonego orzeczenia podwładnego organu, a presumpcja przemawia tu raczej za wadliwością merytoryczną takiej decyzji, do której ponownego rozpatrzenia władza nie chce dopuścić. Jeśli bowiem unika normalnego trybu kontroli, gwałcąc odnośne przepisy proceduralne dotyczące postępowania odwoławczego, to zwykle kryje się w tym raczej świadomość popełnionego błędu, czy umyślnego przekroczenia prawa, niż tylko chęć wyłamania się z pod autorytetu przełożonej władzy, płynąca z lekceważenia, braku zaufania, czy wręcz nieposłuszeństwa służbowego. W tych warunkach jest więc uzasadnione przywrócenie stronie środka prawnego i ponowne zbadanie aktu, którego wartość stała się problematyczna.

Co do niewiążących prawnie wniosków i opinii, pozostawiających władzy znaczną swobodę decyzji według jej uznania, to celem presji w tym wypadku jest stworzenie dogodniejszego podłoża dla zamierzonego aktu administracyjnego. Czasami zależy władzy na tym, by przeprowadzić coś, co mimo jej swobodnego uznania nie dałoby się pogodzić z opinią, czy wnioskiem, czy wogóle postępowaniem strony niewymuszonym, takim jakiego możnaby się normalnie spodziewać, bo kolidowałoby to z wyraźną normą prawną.[29]) Tu więc dla celów przez władzę zamierzonych nie wystarczy skorzystać z uprawnień, mieszczących się w ramach nawet swobodnego uznania. Trzeba nagiąć oświadczenia opiniujące, czy wnioskodawcze strony w ten sposób, by otworzyć władzy dalsze możliwości innych rozstrzygnięć bez formalnego naruszenia granic legalności. Nacisk władzy może tu być aż tak daleko posunięty, iż kosztem osiągnięcia formalnej zgodności jej decyzji z przesłankami, dostarczanymi przez stronę tj. z jej wnioskami, czy opinią, zmusza stronę do działania albo wyrażania opinii lub wniosku nielegalnego,[30]) przerzucając tym sposobem ciężar bezprawia na jednostkę. Praktyczna wartość takiego

---

[29]) Urzędnik pragnie translokacji, a władza chce go zwolnić.

[30]) Urzędnik pod presją prosi o niższą rangę, płatnik prostuje wymiar podatku na swą niekorzyść; funkcjonariusz daje się nakłonić do postępowania, narażającego go na dyscyplinarne następstwa i ew. zwolnienie.

posunięcia polega nieraz na tym, że nie zawsze akt administracyjny, o ile już sam przez się treści swoją nie obraża przepisów prawa, staje się nieważny z tytułu nielegalności przejawów woli jednostki, na których m. i. się opiera, podczas gdy nieważność taka zagraża w wyższej mierze przy konflikcie treści samego aktu z treścią jego ustawowych przesłanek, do których należeć mogą też wymienione tu oświadczenia strony.

Akt administracyjny zawdzięczający powstanie swe presji wywieranej na wnioski czy opinie strony współdziałającej merytorycznie ucierpi inaczej, jeśli przyjąć można dopuszczalność identycznego aktu w granicach swobodnego uznania także przy niewymuszonym wniosku, czy opinii. Da się to stwierdzić oczywiście wtedy tylko, gdy treść takiego wniosku czy opinii, w postaci, niezamąconej czynnikiem przymusu, dałaby się zrekonstruować ponad wszelką wątpliwość. Jednakże sam fakt użycia presji stwarza presumpcję, iż w innych warunkach t. zn. gdyby strona korzystała z pełnej swobody inicjatywy w wyrażaniu swych poglądów i dezyderatów władza innąby decyzję powzięła, bo przy rozważaniu wszystkich okoliczności, a m. i. też tych, które powstanie swe czy aktualność zawdzięczają właśnie zajęciu przez stronę pewnego konkretnego stanowiska niewymuszonego, szala przechyliłaby się w innym kierunku. Widocznie bowiem władza wobec trudności nie sprzyjających prawidłowej w jej pojęciu lub pożądanej przez nią realizacji określonego celu, ucieka się właśnie dlatego do wywierania pewnego nacisku, by stworzyć przy pomocy odpowiednio zmodyfikowanego wniosku strony, dogodny substrat faktyczny dla swych zamierzeń. Taki będzie typowy przebieg jej rozważań. Nie wyklucza to oczywiście i tej hipotezy, iż władza, gdyby jej nacisk okazał się bezskuteczny, postąpiłaby tak samo, choć niechętnie, bo jednak z pośród wielu motywów, przemawiających za i przeciw koncepcji pożądanego przez nią aktu, a w liczbie zwalczających ją i tej grupy przesłanek, które zrodziły się pod wpływem niewygodnych dla władzy oświadczeń strony, w konkluzji przeważyłyby motywy, skłaniające władzę do rozstrzygnięcia w duchu jej pierwotnej koncepcji.[31]) — Hipoteza ta z reguły odpadnie w zupełności wtedy, gdy w razie bezskuteczności presji, władza znalazłaby się w obliczu takich oświadczeń strony, które nie pozbawiają władzy różnych możliwości decyzji wg. swobodnego uznania, jednakże nie pozwalają pod rygorem nielegalności tak rozstrzygać, jakby sobie tego życzyła.

[31]) Władza wolałaby, żeby X. nie prosił o przeniesienie, choć mogłaby prośbę potraktować nieprzychylnie; a skoro już prosił, to władza jednakże uważa, że będzie polityczniej, przychylić się do tego.

W omawianych wyżej wypadkach zachowanie się strony wymuszone było w związku z aktem administracyjnym o określonej treści, na którego powstaniu lub utrzymaniu w mocy władzy zależało. Może ona jednakże użyć również swej przewagi w tym celu, by wogóle nie dopuścić strony do złożenia lub zmusić do cofnięcia już złożonego wniosku czy oświadczenia i tym sposobem sama uchylić się od decyzji. Nawet wtedy, gdy władza, korzystając z przysługującego jej swobodnego uznania, mogłaby wniosek strony załatwić odmownie, nie jest to równoznaczne prawnie, a nieraz też praktycznie z brakiem takiego wniosku i dlatego mimo jej zapowiedzi nawet, że odmówi, należy przywrócić stronie utracone prawa inicjatywy i ewentualnie restytuować wygasłe terminy, o ile są dla składania niektórych wniosków przewidziane. Omawiana tu grupa obejmuje te wypadki, gdzie urząd obowiązany jest prawnie reagować na oświadczenia strony,a nie mogąc się zasłonić milczeniem,[32]) zmuszony byłby odpowiedzieć decyzją dla siebie niewygodną, czy niekorzystną z punktu widzenia jego polityki administracyjnej.

Nieraz urząd, wykorzystujący położenie petenta, ubiegającego się o udzielenie aktu, lub, gdy mu zależy na utrzymaniu aktu w mocy, wymusza od niego w postaci pewnego ekwiwalentu za przychylne załatwienie lub pozostawienie status quo, zachowanie się lub świadczenia (np. datki na cel dobroczynny, przyjęcie zobowiązań publiczno - prawnych wobec państwa, oddanie głosu na kandydata z listy urzędowej) nie pozostające w żadnym, prawnie przewidzianym, związku[33]) przyczynowym z urzędowym aktem administracyjnym, na którym stronie zależy. Ani strona, ani urząd nie życzą sobie zwykle w tych wypadkach uchylenia odnośnego aktu: strona domagać się będzie raczej zadośćuczynienia z racji narzuconego jej nieprawnie ciężaru. Aczkolwiek uzależnienie określonych decyzji władzy od ubocznych świadczeń, czy enuncjacji osoby zainteresowanej wnosi do przesłanek prawidłowych, którymi się władza kieruje, także rozważania niedopuszczalne, bo nierzeczowe, to jednak takie postępowanie z reguły nie obniża wartości i legalności aktu, uwarunkowanego pewną uległością strony, natomiast okazuje się szkodliwym, o ile władza w dziedzinie zwłaszcza swobodnego uznania, powodując się wyłącznie tym, iż strona nie podporządkowała się jej niesłusznym żądaniom, nie zadecydowała po myśli strony, bądźto odmawiając wydania aktu, bądźto zmieniając z tego powodu jego treść z krzywdą dla petenta. Byłby to

[32]) Por. art. 70 Rozp. o post. admin.
[33]) Ob. przy uw. 13 i uw. 39.

tytuł do zaskarżenia aktu z powodu jego przekroczenia granic swobodnego uznania. Jeśli natomiast władzy chodziło tylko o efekt uboczny i osiągnąwszy go, oparła akt administracyjny poza tym na obiektywnym, prawidłowym rozumowaniu, to sam akt nie może być zachwiany w swojej ważności z tej racji tylko, iż posłużył władzy za okazję do wymuszenia pewnych ofiar ze strony jednostki. *C. d. n.*

Dr. JAN KORZONEK
Kraków.

Ochrona dłużnika przeciw egzekucji.*)

Ciąg dalszy.

I. — Ochrona stanowcza, zwrócona przeciw podstawie egzekucji.

1. Brak formalnego tytułu egzekucyjnego.

Jak już wspomniano, podstawą egzekucji jest tytuł egzekucyjny (art. 526 kpc.), przy czym w grę wchodzi przede wszystkim tytuł w znaczeniu formalnym tj. akt, stwierdzający istnienie roszczenia prawno - materialnego, nadającego się do urzeczywistnienia w drodze przymusowej. Tytuły egzekucyjne w tym znaczeniu wymieniają — i to w sposób wyczerpujący — przepisy art. 527 i 528 kpc. Poza aktami w tych przepisach, względnie (z mocy art. 527, l. 4 kpc.) w innych szczególnych przepisach ustawowych za tytuły egzekucji sądowej wyraźnie uznanymi nie można żadnym innym aktom przyznać mocy tytułu egzekucyjnego. W szczególności nie może być żaden akt, któremu kpc. lub ustawa szczególna nie nadaje znaczenia tytułu egzekucyjnego, podniesiony do znaczenia takiego tytułu nawet w drodze zgodnego objawu woli interesowanych stron.[1])

Tytuł egzekucyjny stanowi podstawę egzekucji nie tylko w tym znaczeniu, że bez niego nie można wogóle wszcząć egzekucji, ale i w tym, że według jego treści ocenia się, na czyją rzecz, na kim, jakiego rodzaju świadczenie i w jakim rozmiarze ma być w drodze egzekucji wymuszone. Gdzie więc

---

*) Część poprzednią niniejszej pracy patrz w Nr. 10—12 Głosu Prawa z 1936 r.

[1]) **Pollak:** System des österreichischen Zivilprozessrechtes, wyd. 2, str. 788.

nie ma tytułu egzekucyjnego i o ile go nie ma, tam i o tyle ani o wszczęciu, ani o dalszym prowadzeniu egzekucji mowy być nie może. Brak tytułu egzekucyjnego w znaczeniu formalnym czy to w ogólności, czy na rzecz danego wierzyciela, czy wreszcie dla pewnego świadczenia lub dla pewnej ilości danego świadczenia uprawnia zatym dłużnika do szukania ochrony przeciw egzekucji w tym zakresie, w jakim brak ten zachodzi. Jeżeli np. przeciw pewnej osobie nie istnieje wogóle tytuł egzekucyjny, to osoba ta może się skutecznie bronić przeciw każdej egzekucji, ktokolwiek i dla jakiegokolwiek świadczenia by ją wszczął; jeżeli istnieje tytuł egzekucyjny na rzecz osoby A., to dłużnik bronić się może brakiem tytułu przeciw egzekucji, wszczętej przez każdą inną osobę, chyba że chodzi o przypadki, w których na podstawie tytułu egzekucyjnego prowadzić może wyjątkowo egzekucję osoba inna, niż w tytule wymieniona (art. 534, § 1 kpc.): brakiem tytułu egzekucyjnego bronić się może dalej dłużnik, przeciw któremu prowadzi się egzekucję dla wymuszenia innego świadczenia, niż w istniejącym tytule egzekucyjnym oznaczone; jeżeli wreszcie egzekucję wszczęto dla wymuszenia świadczenia, objętego wprawdzie jakościowo tytułem egzekucyjnym, ale w ilości, przekraczającej ilość, tytułem oznaczoną (np. tytuł opiewa na kapitał x z 6% odsetkami, a egzekucję wszczęto dla ściągnięcia kapitału x z 8% odsetkami), to dłużnik bronić się może brakiem tytułu przeciw egzekucji, zmierzającej do wymuszenia nadwyżki świadczenia ponad jego ilość, oznaczoną tytułem egzekucyjnym.

Brak formalnego tytułu egzekucyjnego zachodzi nie tylko wtedy, gdy wogóle nie powstał i nie istniał akt, stwierdzający roszczenie, nadające się do egzekucji, ale i wtedy, gdy akt taki wprawdzie powstał i istniał, atoli został później uchylony, uznany za nieważny lub wogóle pozbawiony skutków prawnych. Przypadki tego rodzaju zajdą np.: gdy wyrok I instancji, opatrzony rygorem natychmiastowej wykonalności (art. 355 i nast. kpc.), został następnie uchylony lub zmieniony, gdy Sąd Najwyższy zmienił lub uchylił wykonalny po myśli art. 413 kpc. wyrok sądu II inst., gdy prawomocny wyrok uchylono wskutek skargi o wznowienie (art. 442 i nast. kpc.), gdy sąd państwowy wskutek skargi strony interesowanej uchylił wyrok sądu polubownego (art. 503 i nast. kpc.), gdy akt notarialny, stanowiący tytuł egzekucyjny w myśl art. 527, l. 5 kpc., został prawomocnie uznany za nieważny lub pozbawiony skutków prawnych i tp.

Ponieważ tytuł egzekucyjny w znaczeniu formalnym jest

podstawą i koniecznym warunkiem egzekucji, przeto jego brak czyni egzekucję niedopuszczalną w zakresie, w jakim ten brak zachodzi. Czyni ją zaś niedopuszczalną bez względu na to, czy ów brak istniał od początku tj. jeszcze przed wszczęciem egzekucji, czy też powstał dopiero później tj. po wszczęciu egzekucji. Chodzi obecnie o rozważenie, czy i jakie środki daje ustawa dłużnikowi do uchylenia się od egzekucji, wszczętej, względnie dalej prowadzonej mimo braku tytułu egzekucyjnego. Zaznaczyć bowiem należy, że uchylenie takiej egzekucji nie może nastąpić z urzędu, bez odpowiedniego żądania ze strony dłużnika, albowiem kpc. nie przewiduje nigdzie tego rodzaju postępowania, ani też nie stanowi nieważności lub bezskuteczności z mocy samego prawa egzekucji, prowadzonej bez formalnego tytułu egzekucyjnego. W grę wchodzi zatym tylko inicjatywa dłużnika, która znów doprowadzić może do celu tylko wówczas, gdy się urzeczywistni w formie pewnych środków proceduralnych, przewidzianych wyraźnie w kpc. Ponieważ zaś kpc. zna różnego rodzaju środki, zmierzające do zapobieżenia wszczęciu, czy dalszemu prowadzeniu egzekucji, przeto powstaje kwestia, które z tych środków nadają się do spowodowania uchylenia egzekucji, wszczętej lub dalej prowadzonej bez formalnego tytułu egzekucyjnego.

Otóż jeśli chodzi o wybór odpowiedniego środka, to zależy on w pierwszym rzędzie od tego, czy brak tytułu egzekucyjnego istniał od początku tj. już w chwili wszczęcia egzekucji, czy też powstał dopiero później, a w pierwszym przypadku nadto od tego, czy dłużnik szuka ochrony przeciw egzekucji już od chwili jej wszczęcia, czy też dopiero później, gdy egzekucja została już prawomocnie wszczęta.

a) Środki prawne przeciwko wszczęciu egzekucji.

Przed przystąpieniem do omówienia środków, którymi dłużnik bronić się może przeciwko wszczęciu egzekucji, nie opartej na tytule egzekucyjnym, poświęcić należy parę słów instytucji t. zw. klauzuli wykonalności. Instytucja ta, będąca niejako *„generalnym pozwoleniem na egzekucję“*,[2]) polega na stwierdzeniu przez właściwy sąd (art. 529 kpc.), że obok istnienia formalnego tytułu egzekucyjnego zachodzą również inne warunki, od których zależy dopuszczalność prowadzenia egzekucji. Stwierdzenia takiego wymaga bezwarunkowo każdy tytuł egzekucyjny, bez względu na to, czy odnośny akt pozytywnym przepisem ustawy lub też orzeczeniem sądowym uznany już został za wykonalny (np. wy-

[2]) Uzasadnienie ogólne projektu prawa o sąd. postęp. egzek., str. 13.

rok, opatrzony rygorem natychmiastowej wykonalności),[3]) albowiem uznanie to ma tylko to znaczenie, że nadaje moc tytułu egzekucyjnego aktowi, który bez takiego uznania nie byłby tytułem egzekucyjnym (art. 527 l. 1, 2 kpc.), a w myśl art. 526 kpc. tytuł egzekucyjny staje się podstawą egzekucji dopiero wtedy, gdy zostanie zaopatrzony klauzulą wykonalności.

Wracając do tematu, stwierdzić należy, że wszczęcie egzekucji bez tytułu egzekucyjnego nastąpić może albo w ten sposób, że sąd nadał klauzulę wykonalności aktowi, nie będącemu tytułem egzekucyjnym i na podstawie takiego aktu właściwy organ przystąpi do podjęcia przeciw dłużnikowi czynności egzekucyjnych, albo też w ten sposób, że odnośny organ podejmie czynności egzekucyjne na podstawie niezaopatrzonego klauzulą wykonalności aktu, nie będącego tytułem egzekucyjnym, albo wreszcie w ten sposób, że wstępne czynności egzekucyjne podjęte będą przeciw dłużnikowi wogóle bez żadnego aktu, który choćby mylnie mógł uchodzić za tytuł egzekucyjny i bez klauzuli wykonalności. Podstawa do szukania obrony przeciwko wszczęciu egzekucji będzie we wszystkich tych przypadkach ta sama; będzie nią mianowicie brak tytułu egzekucyjnego. Środki, za pomocą których dłużnik tej obrony poszukiwać może, będą jednak różne zależnie od tego, czy chodzi o przypadek, w którym była nadana klauzula wykonalności, czy też o przypadki, w których egzekucję wszczęto bez klauzuli wykonalności.

aa) Zażalenie na nadanie klauzuli wykonalności.

Jeżeli egzekucję wszczęto na podstawie nie będącego tytułem egzekucyjnym aktu, zaopatrzonego klauzulą wykonalności, to w celu uchylenia się od takiej egzekucji uciec się może dłużnik przede wszystkim do zażalenia na postanowienie sądu, którym nadano klauzulę wykonalności. Dopuszczalność takiego zażalenia przewiduje wyraźnie art. 538 kpc., przy czym ani ten, ani żaden inny przepis kpc. nie wymienia podstaw, na jakich zażalenie to oprzeć można. Że jednak w omawianym tu przypadku oprzeć je można na braku tytułu egzekucyjnego, to nie może ulegać wątpliwości. Istnienie tytułu egzekucyjnego jest bowiem koniecznym warunkiem uzyskania klauzuli wykonalności; bez niego nie ma wogóle przedmiotu, nadającego się do zaopatrzenia klauzulą wykonalności, bo tylko dla tytułów egzekucyj-

[3]) Istniejące w tym względzie odmienne zapatrywania (p. np. **Allerhand**: K. p. c. II, str. 40; **Kruszelnicki**: Zarys systemu prawa egzekucyjnego, str. 41) zostały ostatecznie przesądzone w kierunku wyżej przytoczonym uchwałą całej Izby Cywilnej S. N. z 28/II 1935, C Prez. 63/34, Zb. urz. 1374/35.

nych, z wyłączeniem jakichkolwiek innych aktów, przewidziana jest taka klauzula. Jako szczególne cechy w mowie tu będącego zażalenia podnieść należy, że termin do jego wniesienia biegnie dla dłużnika od daty doręczenia mu zawiadomienia o wszczęciu egzekucji, które to zawiadomienie doręcza się dłużnikowi z podaniem treści tytułu wykonawczego przy pierwszej czynności egzekucyjnej (art. 544 kpc.). Termin ten wynosi normalnie tydzień (art. 419 i 525 kpc.), a wyjątkowo, gdy chodzi o nadanie klauzuli wykonalności tytułowi zagranicznemu, — dwa tygodnie (art. 528, § 2 kpc.). Zażalenie wnieść należy zawsze do tego sądu, który wydał postanowienie w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności (art. 393, 421, 525 kpc.), bez względu na to, który sąd (lub komornik) wszczął egzekucję i dokonał zawiadomienia dłużnika o jej wszczęciu.

Wątpliwości ze stanowiska brzmienia przepisów ustawy nasuwa kwestia zakresu zastosowania zażalenia na postanowienie co do nadania klauzuli wykonalności. Z jednej strony bowiem przepis art. 538 § 1 kpc. powiada ogólnikowo, że *„na postanowienie sądu co do nadania klauzuli wykonalności służy zażalenie“*, z czego wynikałoby, że zażalenie będzie dopuszczalne zawsze, bez względu na to, który sąd wydał postanowienie w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności, a więc także wtedy, gdy je wyjątkowo w myśl art. 529, § 1 kpc. wydał sąd drugiej instancji. Z drugiej strony w grę wchodzą przepisy art. 424 § 2 i 525 kpc., według których postanowienia drugiej instancji zaskarżalne są (poza wyjątkami, o których wspomina art. 441 kpc.) tylko w drodze kasacji, tudzież art. 513 § 2 kpc., w myśl którego *„w postępowaniu egzekucyjnym niema skargi kasacyjnej“*. Próbowano rozmaicie wybrnąć z sytuacji, wytworzonej powyższymi przepisami. Z jednej strony pojawiło się zapatrywanie,[4]) że postanowienie w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności, jako wydawane przed wszczęciem egzekucji, nie należy do postępowania egzekucyjnego, lecz jest fragmentem postępowania procesowego, unormowanego w części pierwszej kpc., wobec czego przepis art. 513 § 2 kpc., jako dotyczący wyłącznie postępowania egzekucyjnego, nie stosuje się do tego postanowienia, a zaskarżalność jego oceniać należy poza przepisem art. 538 według postanowień części pierwszej kpc. Według tego zapatrywania postanowienie sądu drugiej instancji co do nadania klauzuli wykonalności ulegałoby zaskarżeniu skargą kasacyjną tak wówczas, gdy zostało wydane bezpośrednio na skutek wniosku

---

[4]) **P. N. Rotbard: Środki odwoławcze w sprawach o nadanie klauzuli wykonalności, Polski Proces Cywilny 1934 r., str. 622.**

strony w myśl końcowego zdania art. 529 § 1 kpc., jak i wtedy, gdy je wydano na skutek zażalenia na postanowienie sądu pierwszej instancji w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności. W pierwszym przypadku dopuszczalność zaskarżenia tego postanowienia opierałaby się na art. 538 kpc., a wybór środka zaskarżenia na art. 424, § 2 i art. 441 kpc., w myśl których postanowienia sądu drugiej instancji, poza odrzuceniem skargi kasacyjnej i odmową zwrotu kaucji kasacyjnej, ulegają zaskarżeniu skargą kasacyjną; w drugim przypadku tak dopuszczalność zaskarżenia, jak i wybór środka zaskarżenia, opierałyby się na przepisach art. 424, § 2 i art. 525 kpc.

Z drugiej strony wyrażono pogląd,[5]) że zażalenie na postanowienie co do nadania klauzuli wykonalności służy jedynie w przypadkach, gdy postanowienie takie wydane zostało przez sąd grodzki lub okręgowy, jako sąd I instancji, a natomiast ani zażalenie, ani skarga kasacyjna nie służy, gdy postanowienie w przedmiocie klauzuli wykonalności wydał sąd II instancji czy to bezpośrednio na skutek wniosku strony (art. 529, § 1 kpc.), czy też na skutek zażalenia na postanowienie sądu I instancji. Skargę kasacyjną wyklucza bowiem w tych przypadkach wyraźny przepis art. 513 § 2 kpc., zaś zażalenie przepisy art. 424, § 2 i 441 kpc. w związku z brakiem wyraźnego przepisu, któryby przewidywał zażalenie na postanowienie co do nadania klauzuli wykonalności *expressis verbis* do Sądu Najwyższego.

Mimo pozorów słuszności oba oba powyższe zapatrywania popełniają ten zasadniczy błąd, że nie liczą się już to z samym faktem istnienia przepisu art. 538 kpc., już to z jego wyraźną treścią. Jeżeliby bowiem przyjąć (w ślad za pierwszym z przedstawionych wyżej poglądów), że postanowienie co do nadania klauzuli wykonalności jest fragmentem procesu i że zaskarżalność jego oceniać należy według pierwszej części kpc. z wyłączeniem zasady art. 513 kpc., to w takim razie zapytać się musi, po co wogóle potrzebny był przepis art. 538 kpc., skoro dopuszczalność zażalenia na postanowienia sądu jest według pierwszej części kpc. (art. 419, § 1) regułą, a ta reguła miałaby zdaniem autora tego poglądu stosować się w myśl art. 525 kpc. także do postanowienia w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności. Atoli pomijając nawet ten argument, nie podobna zgodzić się z twierdzeniem, jakoby postanowienie co do nadania klauzuli wykonalności uchodzić mogło za fragment procesu. Nie ma ono wszak nic wspólnego z rozstrzyganiem „*sporów o prawa prywatne*" (art. 2 kpc.), a na-

[5]) Przyjęty w orzeczeniach S. N.: z 24/I 1935, C II 2285/34, Czas. Sędz. Nr. 5 z 1935 r.; z 25/IV 1935, C II 274/35, Zb. urz. 494/35; z 9/I 1936, C II 2080/35, N. Pal. Nr. 3/36.

tomiast łączy się ściśle z postępowaniem egzekucyjnym i to tak formalnie, stanowiąc czynność wstępną na drodze do realizacji rozpoznanego już ostatecznie i przysądzonego roszczenia, jak i materialnie, będąc w swej treści stwierdzeniem, że nie ma przeszkód do podjęcia kroków przymusowych przeciw dłużnikowi i *„generalnym pozwoleniem na egzekucję"*.

Z drugiej strony trudno się też zgodzić ze stanowiskiem, zajętym w omawianej tu kwestii przez judykaturę,[6]) bo jest ono sprzeczne z wyraźnym brzmieniem art. 538, § 1 kpc. o tyle, że zastosowanie tego przepisu ogranicza w sposób ani tym, ani żadnym innym przepisem nie przewidziany i z żadnego też przepisu logicznie nie wypływający. Trudno bowiem dla uzasadnienia ścieśnienia zakresu zastosowania art. 538 powoływać się na to, że według art. 513, § 2 kpc. niema skargi kasacyjnej w postępowaniu egzekucyjnym, bo przecież art. 538 o takiej skardze wcale nie wspomina. Argumentacja zaś, oparta na przepisach art. 424, § 2 i art. 441, § 1 (względnie także art. 429, § 2 kpc.), nie jest przekonywująca, bo wprawdzie według art. 424, § 2 zasadą jest, iż postanowienia sądu drugiej instancji ulegają zaskarżeniu za pomocą skargi kasacyjnej, ale z art. 441, § 1 bynajmniej nie wynika, iżby przewidziane w nim wyjątkowe przypadki, w których na postanowienie sądu drugiej instancji służy zażalenie, były jedynymi wyjątkami od zasady. Przepis ten nie ma też na celu wyliczania owych wyjątków, lecz zadaniem jego jest określenie trybu postępowania w Sądzie Najwyższym w tych przypadkach, w których sąd ten ma wyjątkowo rozstrzygać zażalenia na postanowienia sądu drugiej instancji. Że zaś przy tym wymienia on te wyjątkowe przypadki, które w chwili wydania tego przepisu były już znane, to bynajmniej nie przemawia za tym, aby na przyszłość miała być przez to zamknięta droga do stwarzania w drodze ustawodawczej dalszych podobnych wyjątków. A trzeba pamiętać, że prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym wydane zostało w dwa lata później, niż pierwsza część kpc. Stąd zażalenie, przewidziane w art. 538, nie mogło znaleźć uwzględnienia i nie mogło być wymienione we wcześniejszym przepisie art. 441 kpc., ale też dlatego właśnie nie można z braku tego wymienienia wysnuwać wniosku o niedopuszczalności zażalenia do Sądu Najwyższego na postanowienie sądu II inst. co do nadania klauzuli wykonalności. Nie można też w tym kierunku snuć żadnych argumentów z tego, że w art. 538 nie powiedziano *expressis verbis*, iż służy zażalenie do Sądu Najwyższego. Było to bowiem i niemożliwe i niepotrzebne; nie możliwe dlatego, że przepisem art. 538 kpc. objęto wszystkie przypadki nadania klauzuli

---

[6]) P. cytowane wyżej orzeczenie S. N.

wykonalności — zarówno przez sąd II inst., jak i przez sąd I inst., a w tych ostatnich zażalenie oczywiście nie idzie do Sądu Najwyższego; niepotrzebne dlatego, że regułą, wynikającą i z prawa ustrojowego (art. 37 u. s. p.) i z pierwszej części kpc., jest, iż środki odwoławcze od orzeczeń sądu II inst. idą do Sądu Najwyższego; i właśnie dlatego tam, gdzie jest inaczej (art. 611, 724, 728, 792 kpc.), trzeba było osobnych co do tego przepisów. Z tej też przyczyny nie przekonuje argumentacja za niedopuszczalnością zażalenia do Sądu Najwyższego na postanowienie co do nadania klauzuli wykonalności, oparta na tym, że skoro w ustawie wymieniono wyraźnie przypadki, w których w postępowaniu egzekucyjnym służy zażalenie do sądu apelacyjnego, to wymienionoby też przypadek zażalenia do Sądu Najwyższego, gdyby takie zażalenie chciano dopuścić. Argumentacja ta chybia i z tej dalszej przyczyny, że w owych szczególnie wymienionych przypadkach zażalenia do sądu apelacyjnego chodzi o zażalenie do trzeciej instancji, a więc o przypadek, który i ze względu na wyjątkowy charakter samego środka odwoławczego i ze względu na specjalny tok instancyj przy jego załatwianiu wymagał istotnie szczególnego unormowania.

Z przytoczonych przyczyn nie można żadnego z omówionych wyżej poglądów uznać za trafną wykładnię przepisu art. 538 kpc. w kwestii zakresu zastosowania zażalenia na postanowienie co do nadania klauzuli wykonalności. Natomiast zgodnie z brzmieniem tego przepisu i w ramach ogólnych przepisów art. 513 i 525 kpc. przyjąć należy, że *postanowienie w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności ulega zawsze zaskarżeniu w drodze zażalenia do jednej tylko instancji, bez względu na to, czy jako pierwszy wydał je sąd grodzki lub okręgowy, jako I instancji, czy też sąd okręgowy, jako sąd II instancji, lub sąd apelacyjny*. Za taką wykładnią art. 538 przemawia jego brzmienie, dopuszczające zażalenie bez żadnych wyjątków i bez ograniczenia do przypadków, w których postanowienie co do klauzuli wykonalności wydał sąd I instancji. Nie sprzeciwia się zaś tej wykładni ani przepis art. 424, § 2 w związku z art. 513, § 2 kpc., ile że w drodze wyjątków dopuszczalne są zażalenia na postanowienia sądu II instancji i do takich właśnie wyjątków należy też zaliczyć przepis art. 538, o ile chodzi o przypadki, w których w myśl końcowego zdania art. 529, § 1 kpc. klauzulę nadaje sąd II instancji, ani też nie sprzeciwia się jej przepis art. 441, § 1 kpc., ile że przepis ten, określający jedynie postępowanie w Sądzie Najwyższym na skutek zażalenia, nie wyklucza bynajmniej dopuszczalności zażalenia do tegoż sądu

poza przypadkami w nim wymienionymi. że zaś zażalenie z art. 538 służy tylko do jednej instancji, a więc wykluczone jest w przypadkach, w których sąd II inst. wydał postanowienie co do klauzuli wykonalności nie bezpośrednio na wniosek strony, lecz dopiero na skutek zażalenia na postanowienie sądu I instancji, to wynika z zestawienia art. 538 z zasadą, wyrażoną w art. 513, § 1 kpc. Według tej zasady bowiem zażalenie służy tylko wtedy, gdy jest wyraźnie przewidziane, a zatym ustawa, chcąc dopuścić wyjątkowo oprócz zażalenia do jednej instancji nadto dalsze zażalenie, musiałaby to wyraźnie postanowić, co też istotnie czyni w niektórych przypadkach (art. 611, 724, 728, 792 kpc.), ale nie czyni w przypadku art. 538, który przewiduje tylko jedno zażalenie.

Zaznaczyć jeszcze należy, że z powołaniem się na brak tytułu egzekucyjnego zaskarżyć można klauzulę wykonalności zażaleniem tak w tych przypadkach, w których od początku nie było tytułu egzekucyjnego, a więc w których klauzulą zaopatrzono dokument, nie podpadający pod żaden z wymienionych w art. 527 i 528 kpc. rodzajów tytułów egzekucyjnych, jak i w przypadkach, w których klauzulę nadano aktowi, który stanowi wprawdzie tytuł egzekucyjny w myśl powołanych przepisów, ale który w chwili zaopatrzenia go klauzulą wykonalności, lub nawet później, byle przed upływem terminu do zaskarżenia klauzuli wykonalności, był już prawomocnie uchylony, unieważniony lub wogóle pozbawiony skutków prawnych. Tytuł taki uchodzić bowiem musi za nieistniejący, a wobec tego nie ma w tych przypadkach wogóle aktu, który w myśl art. 526 kpc. mógłby uzyskać klauzulę wykonalności. że w przypadkach tu w mowie będących (pod które podciągnąć należy np. zmianę wyroku, opatrzonego rygorem natychmiastowej wykonalności lub wykonalnego po myśli art. 413 kpc., uchylenie wyroku wskutek skargi o wznowienie, unieważnienie wykonalnego aktu notarialnego i tp.) zażalenie na klauzulę wykonalności może być skutecznie wniesione, chociaż sąd, załatwiający wniosek o nadanie klauzuli, nie miał wiadomości o pozbawieniu tytułu egzekucyjnego skutków prawnych, względnie chociaż to pozbawienie nastąpiło już po nadaniu klauzuli wykonalności (ale przed upływem terminu do jej zaskarżenia), to wynika z przepisów art. 421 i 525 kpc., według których dopuszczalne jest naprowadzanie w zażaleniu nowych okoliczności i podnoszenie nowych zarzutów, co przy zażaleniu tu omawianym tym bardziej jest uzasadnione, że klauzulę wykonalności nadaje się bez uprzedniego wysłuchania dłużnika (art. 530, § 1 kpc.).

C. d. n.

Dr. IGNACY ROSENBLÜTH
Kraków.

Czeki postdatowane.

Quod vero contra rationem iuris receptum est, non est producendum ad consequentias — Paulus L. 14 D. de leg. (1, 3).

I. — Pojęcie i cel.

Czekiem postdatowanym nazywamy taki czek, w którym wystawca podaje fikcyjną datę wystawienia, późniejszą od daty rzeczywistego wystawienia. W praktyce terminologia tych czeków nie jest ustalona. Jedni nazywają je czekami postdatowanymi,[1]) inni czekami antydatowanymi. W literaturze[2]) przeważa oznaczenie takich czeków, jako postdatowanych, na tej podstawie, że czeki takie noszą późniejszą datę, od daty rzeczywistego wystawienia. Natomiast czekami antydatowanymi można zd. m. nazwać tylko te czeki, na których wystawca umieszcza, jako datę wystawienia dzień, który już upłynął, przez co skraca terminy do przedstawienia z art. 29 p. cz.; ten ostatni rodzaj czeków nie odgrywa jednak w praktyce żadnej roli, nie nasuwa też żadnych problemów prawnych.

Przez wystawienie czeku postdatowanego wystawca przejawia swą wolę w tym kierunku, aby czeku tego nie przedstawiano do zapłaty przed nadejściem dnia, wskazanego datą wystawienia, i w sposób wyraźny lub dorozumiany zawiera w tym kierunku umowę z odbiorcą czeku. Postdatowanie czeku jest spowodowane w praktyce prawie wyłącznie tą okolicznością, że wystawca w chwili wręczenia czeku remitentowi nie posiada pokrycia u trasata, liczy jednak na to, że do czasu nadejścia dnia, wymienionego w dacie wystawienia, wpłynie na jego konto czekowe u bankiera - trasata odpowiednie pokrycie. Wręczenie czeku postdatowanego ma w praktyce szczególne znaczenie z tego powodu, iż odbiorcy czeku daje większą pewność, że czek będzie honorowany, bo odmowa zapłaty czeku z powodu braku pokrycia grozi wystawcy czeku skutkami karnymi. To też często spotyka się w obrocie czeki postdatowane, któ-

[1]) W języku niemieckim czeki postdatowane noszą nazwę „vordatierte", czeki antydatowane „zurückdatierte" — **Michaelis:** Scheckgesetz str. 31—32.

[2]) **Wróblewski:** Prawo wekslowe i czekowe str. 445, 465, 480: **Rosenblüth:** Prawo wekslowe i czekowe: str. 948, 958, 983, 1003, 1005, 1073.

re przyjmują kupcy od osób o wątpliwej wypłacalności, od których nie przyjęliby czeku z datą płatności, odpowiadającą postdatowanej dacie wystawienia czeku, wychodząc z założenia, że w stosunku do danego dłużnika tylko czek z uwagi na sankcje karne (możność wymuszenia!) daje należytą gwarancję zapłaty. Tak więc czek postdatowany spełnia — z uwagi na umowę z odbiorcą czeku, że nie przedstawi go przed nadejściem dnia, wskazanego postdatowaną datą wystawienia — funkcję[3]) kredytową, jako *„weksel z żyrem Prokuratora"*, wbrew intencji ustawodawcy, który chciał czekowi nadać wyłącznie charakter środka zapłaty, a nie instrumentu kredytu. Wystawienie i przyjęcie czeku postdatowanego jest pewnego rodzaju nadużyciem instytucji stworzonej w innym celu, chociaż nadużyciem niekaralnym.

Liczne orzecznictwo Sądu Najwyższego[4]) wskazuje, że czeki postdatowane znalazły w dobie kryzysu i upadku zaufania szerokie zastosowanie, gdy zaś życie okazało się silniejsze od celów, które ustawodawca miał na oku, powstaje dla prawnika ciekawy problem, jak rozstrzygnąć konflikty, wynikłe z zastosowania instytucji ustawowej do celów, dla których ona nie była stworzona, jak chronić z jednej strony zaufanie w obrocie, z drugiej zaś nie dopuścić, aby czeki postdatowane dały podstawę do bezprawnego wymuszenia groźbą represji karnych zapłaty przed umówionym terminem, wskazanym postdatowaną datą wystawienia.

II. Stanowisko dawnego i nowego prawa czekowego.

W odróżnieniu od niektórych ustawodawstw zagranicznych, tak polskie prawo czekowe z 1924 r., jak i nowe prawo czekowe z 1936 r., nie zawiera ani żadnych sankcyj karnych za wystawienie czeku postdatowanego, ani nie uznaje czeku postdatowanego za nieważny. Prawo czekowe wymaga jedynie, aby czek pod rygorem nieważności zawierał datę wystawienia, (art. 1, L. 5 p. cz.), lecz przepis o nieważności czeku bez daty wystawienia nie może ulegać wykładni rozszerzającej, nie może być przeto rozciągany na przypadki w ustawie wyraźnie nie przewidziane, skoro zaś ustawa nie stanowi wyraźnie, by czek, którego data wystawienia jest późniejsza od daty wręczenia go odbiorcy, miał być nieważny z samego prawa, należy wnosić, że prawodawca nie zamierzał wprowadzić tej sankcji w stosunku do takiego czeku.[5])

---

[3]) **Michaelis:** o. c. str. 32 podaje, że postdatowanie czeku o kilka dni ma niekiedy na celu zapobieżenie utraty odsetek, spowodowanej tym, że niektóre banki obciążają wystawcę walutą dnia wystawienia, chociaż bank w rzeczywistości później czek wykupuje.

[4]) **Rosenblüth:** o. c. str. 959, 1003 i nast., 1075, 1092 i nast. **Michaelis:** o. c. str. 32 uw. 28.

[5]) O. S. N. z 7/12 XI. 1929 r. I. C. 846/29. — Ruch Pr. z 1930 r.

Wyraźne uznanie ustawowe znalazły czeki postdatowane w art. 128 ustawy z dnia 1 lipca 1926 r. o opłatach stemplowych (Dz. U. R. P. Nr. 64, poz. 404, z 1935 r.). Przepis ten zwalnia czeki od opłaty stemplowej, przewiduje jednak opłatę w wysokości 0,3% od sumy czeku, jeżeli wystawca czeku wręczył go innej osobie, przed dniem oznaczonym datą wystawienia (czeki postdatowane). Ustawodawca stara się zatym zwalczyć praktykę postdatowania czeku przez opłatę stemplową, zbliżoną do opłaty stemplowej od wekslu.

Według prawa z 1924 r. posiadacz czeku postdatowanego nie mógł go przedstawić do zapłaty przed nadejściem terminu wskazanego podaną w czeku datą rzekomego wystawienia czeku, bo przed nadejściem tego terminu czek nie był ważny, skoro nosił „*niemożliwą*" datę wystawienia. W celu zwalczania instytucji czeków postdatowanych, które swój rozwój zawdzięczają nienormalnym stosunkom kredytowym czasów kryzysowych, ustawodawca — zgodnie z konwencją genewską — wprowadza w prawie czekowym z dnia 28 kwietnia 1936 r. (Dz. U. R. P. Nr. 37, poz. 283) przepis art. 28, ust. 2. o następującym brzmieniu: „*Czek, przedstawiony do zapłaty przed dniem, wskazanym jako data wystawienia, jest płatny w dniu przedstawienia*".. Z przepisu tego wynika, że nawet wbrew wyraźnemu porozumieniu, czek taki można przedstawić do zapłaty przed nadejściem dnia, który wskazuje data wystawienia, gdyż z chwilą przedstawienia czek taki staje się natychmiast płatny. W konsekwencji łatwo obecnie może się zdarzyć, że odbiorca czeku postdatowanego, korzystając z przepisu art. 28 ust. 2 p. cz., który czyni czek płatnym w dniu przedstawienia, bez względu na to, że nie nadszedł jeszcze dzień, wskazany postdatowaną datą wystawienia, przedstawi go do zapłaty przed nadejściem dnia, wskazanego datą wystawienia, w którym wystawca nie będzie miał jeszcze pokrycia u trasata, bo zgodnie z umową, licząc, że odbiorca czeku nie nadużyje jego zaufania i nie przedstawi czeku do zapłaty przed nadejściem dnia, podanego w dacie wystawienia, miał się starać o pokrycie dopiero w czasie późniejszym. Powstaje w tym przypadku kwestia cywilnej i karnej odpowiedzialności z powodu braku pokrycia, którą należy wprawdzie rozwiązać według rygorystycznych przepisów art. 28 ust. 2 p. cz. i art. 60—61 p. cz., z uwzględnieniem jednak zasady ochrony zaufania w obrocie, o czym patrz niżej pod VI.

I. str. 378 i Przegl. Pr., Handl. poz. 568 z 1930 r., O. S. P. IX. poz. 166. Patrz tamże glossę M. Allerhanda.

III. Skutki postdatowania.

Z przepisu art. 28 ust. 2 p. cz., w myśl którego czek, przedstawiony do zapłaty przed dniem, wskazanym jako data wystawienia, jest płatny w dniu przedstawienia, wynika, że:

a) trasat, któremu czek postdatowany przedstawiono do zapłaty może i powinien (o ile posiada pokrycie) czek taki wykupić, nawet jeżeli go przedstawiono przed terminem, wskazanym datą wystawienia;

b) wystawca, indosanci i poręczyciele, odpowiadają czekowo, jeżeli trasat nie wykupił takiego czeku, choćby go przedstawiono do zapłaty przed nadejściem terminu, wskazanego datą wystawienia; wystawca może nawet w bezpośrednim stosunku z danym wierzycielem, z którym zawarł porozumienie, że czek nie będzie przedstawiony do zapłaty przed nadejściem terminu, wskazanego postdatowaną datą wystawienia, zarzucić, że czek nie jest jeszcze płatny, bo według umowy nie powinien był w danej chwili być przedstawiony do zapłaty; porozumienie bowiem tego rodzaju jest nieważne, choćby ono znalazło swój wyraz w odpowiedniej wzmiance na czeku, a to w myśl wyraźnego postanowienia art. 28 ust. 1 p. cz., że wszelką wzmiankę, przeciwną płatności czeku za okazaniem, uważa się za nienapisaną.

Podana na czeku postdatowanym data rzekomego wystawienia jest wyłącznie miarodajna dla obliczenia:

a) terminu przedstawienia (z art. 29 p. cz.), a to w myśl wyraźnego postanowienia art. 29 ust. 4 p. cz., w myśl którego dniem początkowym terminów do przedstawienia (10, 20, ew. 70 dni) jest dzień wskazany w czeku, jako data wystawienia; toteż przez postdatowanie czeku terminy z art. 29 ulegają przedłużeniu o taki termin, o jaki data wystawienia jest późniejsza od daty rzeczywistego wręczenia, a zdarza się w praktyce, że niekiedy postdatowanie czeku ma wyłącznie ten cel;

b) terminu odwołania czeku z art. 32 p. cz., skoro bowiem odwołanie czeku może mieć skutek tylko po upływie terminu do przedstawienia, to przedłużenie przy czekach postdatowanych terminu do przedstawienia (patrz wyżej pod a) ma również znaczenie dla określenia terminu odwołania, które przy czekach postdatowanych dopiero w znacznie późniejszym czasie jest możliwe (musi bowiem przy nich upłynąć czas do daty, wymienionej w czeku jako data wystawienia i termin do przedstawienia, rozpoczynający dopiero od tej daty swój bieg);

c) terminu przedawnienia z art. 52 p. cz., który biegnie od końca terminu przedstawienia (patrz wyżej pod a).

Natomiast data wystawienia, podana na czeku postdatowanym, nie jest miarodajna przy ocenie zdolności wystawcy do działań czekowych, którą należy ocenić według chwili rzeczywistego wręczenia czeku, choćby późniejszy nabywca był w dobrej wierze, nie zdając sobie sprawy z tego, że czek w swoim czasie był wystawiony, jako postdatowany; jeżeli jednak czek postdatowany w chwili wystawienia, wystawca puści w obieg po uzyskaniu zdolności do działań czekowych (np. po uzyskaniu pełnoletności) odpowiada czekowo. Data wystawienia posiada jednak i pod tym względem znaczenie prawne, powodując przerzucenie ciężaru dowodu. Domniemanie bowiem przemawia za tym, że czek wystawiono w dniu, podanym na czeku, jako data wystawienia, na tym zaś, kto twierdzi przeciwieństwo, spoczywa ciężar dowodu.

Ponieważ w myśl art. 28, ust. 2 p. cz. czek przedstawiony do zapłaty przed dniem, wskazanym jako data wystawienia, jest płatny w dniu przedstawienia, przeto w razie przedstawienia go do zapłaty przed wyraźnie lub dorozumianie umówionym terminem, tj. przed terminem, wskazanym postdatowaną datą wystawienia, powstać mogą następujące problemy:

a) czek nie zostanie przez trasata wykupiony z powodu braku pokrycia; wystawca bowiem, wystawiając czek postdatowany czyni starania o to, by posiadał u trasata pokrycie dopiero w dniu, wskazanym postdatowaną datą wystawienia, licząc się z tym, iż posiadacz czeku nie naruszy zaufania, jakim go darzy wystawca czeku postdatowanego, że czeku przed nadejściem dnia, wskazanego datą wystawienia, nie przedstawi trasatowi do zapłaty; postaje zawiły problem odpowiedzialności cywilnej z art. 60 p. cz. i odpowiedzialności karnej z art. 61 p. cz., omówionej szczegółowo niżej pod V;

b) czek zostanie wprawdzie przez trasata zgodnie z art. 28, ust. 2) p. cz. wykupiony, mimo przedterminowego przedstawienia go do zapłaty, lecz wykupienie tego czeku wyczerpie pokrycie, jakie posiada wystawca u trasata, wskutek czego nie zostaną wykupione z powodu braku pokrycia inne czeki, przy wystawieniu których wystawca liczył się z tym właśnie pokryciem, nie przewidując, że posiadacz czeku postdatowanego, wbrew pokładanemu w nim zaufaniu, czek postdatowany przedstawi do zapłaty przed nadejściem terminu, wskazanego datą wystawienia; ponieważ takie niewykupienie innych czeków wskutek wyczerpania pokrycia przez przedwczesne przedstawienie do zapłaty czeku postdatowanego wyrządza wystawcy dużą szkodę (6% odsetki z art. 61 p cz., odpowiedzialność za szkodę wobec posiadaczy tych czeków, utrata kredytu, koszty pro-

testu, odpowiedzialność karna i tp.), powstaje problem, czy posiadacz czeku postdatowanego, który przez przedstawienie czeku do zapłaty przed nadejściem dnia, wskazanego datą wystawienia, wyczerpał pokrycie, odpowiada wobec wystawcy za szkodę, jaką mu wskutek tego wyrządził przez spowodowanie, że inne czeki wystawcy nie zostały honorowane. Przy rozstrzygnięciu tego dość ciężkiego problemu, należy z jednej strony uwzględnić, że takie przedwczesne przedstawienie czeku jest nadużyciem zaufania w obrocie, z drugiej jednak strony, że opiera się ono na wyraźnym zezwoleniu ustawy (art. 28, ust. 2. p. cz.) na takie przedwczesne przedstawienie.

Należy tu zastosować zasadę: *„qui iure suo utitur, neminem laedit“* i uwolnić od wszelkiej odpowiedzialności posiadacza czeku, który korzystając z przepisu art. 28, ust. 2 p. cz. natychmiast przedstawił czek do zapłaty, mimo, że nie nadszedł jeszcze termin, wskazany postdatowaną datą wystawienia, odmienna bowiem interpretacja, która czyniłaby posiadacza czeku odpowiedzialnym za szkodę wyrządzoną natychmiastowym przedstawieniem czeku postdatowanego, pozbawiłaby przepis art. 28 ust. 2 p. cz. wszelkiego praktycznego znaczenia, wbrew intencji ustawodawcy, który właśnie przy pomocy tego przepisu zwalcza instytucję czeków postdatowanych. Za interpretacją tą przemawia również przepis art. 128 § 2 k. z., w myśl którego, kto spełnił należne świadczenie zanim stało się wymagalne, nie może żądać zwrotu. Jedynie w przypadku, gdy w sumie czekowej mieszczą się odsetki, obliczone za czas do dnia, wymienionego w dacie wystawienia, a posiadacz przedstawi go do zapłaty przed tym terminem i zapłatę otrzyma, służyć będzie wystawcy roszczenie cywilne o zwrot odpowiedniej kwoty odsetek, a to na zasadzie art. 129 k. z.

IV. Czeki in blanco a postdatowanie.

Prawo czekowe z 1936 r. przewiduje w art. 13 p. cz. instytucję czeków *in blanco,* nieznaną prawu z 1924 r. Nie jest zatym wykluczone, że życie gospodarcze, odczuwając widocznie potrzebę instytucji w rodzaju czeku postdatowanego, skorzysta z instytucji czeku *in blanco,* aby osiągnąć cele, które dotychczas spełniały czeki postdatowane.

Należy więc zastanowić się nad stosunkiem czeków *in blanco* do czeków postdatowanych.

Jeżeli wystawca wręcza czek *in blanco,* a według treści porozumienia (art. 13 p. cz.) czek ten ma być płatny nie natychmiast za okazaniem, lecz dopiero po upływie pewnego czasu, dłużnicy czekowi nie mogą wobec posiadacza zasłaniać się zarzutem, że nie zastosowano się do porozumienia (art. 13

p. cz.), skoro nawet w razie zastosowania się do tego porozumienia i umieszczenia tego rodzaju wzmianki w treści czeku, wzmianka taka byłaby uważana za nienapisaną, jako sprzeczna z bezwzględnie obowiązującym przepisem prawa (art. 28 p. cz.) o płatności czeku za okazaniem. Przepis bowiem art. 13 p. cz. ma na celu zapewnienie dłużnikowi czekowemu takiej tylko sytuacji prawnej, w jakiej tenże znalazłby się w przypadku, gdyby czek sam wypełnił, a nie w sytuacji lepszej.[6]) Skoro zaś nawet w razie wypełnienia czeku dłużnik nie mógłby czynić żadnych zarzutów co do terminu płatności czeku, nie może ich czynić przy czekach podpisanych *in blanco*. Przy czekach tych dłużnik nie może również zarzucić, że według treści porozumienia, czek miał nosić późniejszą datę wystawienia, skoro, gdyby nawet ją nosił, byłby płatny za okazaniem, nawet przed tą datą (art. 28, ust. 2 p. cz.), w myśl wywodów, podanych wyżej pod II.

V. Skutki braku pokrycia czeków postdatowanych.

Jeżeli czek postdatowany przedstawiono do zapłaty dopiero po nadejściu dnia, wymienionego w dacie wystawienia, a zapłata czeku nie nastąpi, skutkiem braku pokrycia, wówczas kwestia odpowiedzialności cywilnej z art. 60 p. cz. i odpowiedzialności karnej z art. 61 p. cz. nie nasuwa żadnych wątpliwości, bo za skutki braku pokrycia wystawca odpowiada w tym przypadku, jak przy wszelkich innych czekach. Jeżeli natomiast posiadacz czeku, korzystając z tego, że w myśl art. 28, ust. 2 p. cz. czek przedstawiony do zapłaty przed dniem, wskazanym jako data wystawienia, jest płatny w dniu przedstawienia, przedstawi go do zapłaty przed nadejściem dnia, wymienionego w dacie wystawienia, a zapłata czeku nie nastąpiła z powodu braku pokrycia na koncie czekowym wystawcy u trasata, powstaje pytanie, czy w tym przypadku wystawca odpowiada — obok zwykłej odpowiedzialności czekowej także za szkodę, spowodowaną skutkiem braku pokrycia w myśl art. 60 p. cz., a ponadto karnie w myśl art. 61 p. cz.

Rozstrzygnięcie powyższego pytania zależy w dużej mierze od założeń, z jakich wyjdziemy: z jednej bowiem strony należy uwzględnić, że prawo czekowe jest ściśle formalistyczne, że uważa czek za środek zapłaty, a nie instrument kredytu, że wymaga, aby wystawca już od chwili wystawienia czeku, aż do jego przedstawienia, posiadał pokrycie u trasata, z drugiej zaś strony, że przedstawienie czeku postdatowanego

---

[6]) Jaką zapewniłaby dłużnikowi odmienna od wyżej przedstawionej interpretacja **Wróblewskiego** w jego komentarzu do prawa czekowego z 1936 r. str. 479.

przed nadejściem umówionego terminu jest naruszeniem zaufania w obrocie oraz, że w interpretacji formalistycznej prawa wekslowego i czekowego nie wolno iść ani o krok dalej, jak tego wymagają względy na bezpieczeństwo obrotu.[7])

W myśl art. 60 p. cz. jeżeli zapłata czeku nie nastąpiła z powodu, że wystawca, wystawiając czek, nie miał u trasata potrzebnego funduszu do rozporządzenia, lub z powodu, że po wystawieniu czeku rozporządził pokryciem, wystawca odpowiada wobec posiadacza za wszelką szkodę, co najmniej zaś powinien mu zapłacić odsetki w wysokości sześć od sta od sumy niepokrytej. Odpowiedzialność z art. 60 p. cz. za skutki braku pokrycia ma charakter odszkodowania, które — o ile art. 60 jakiejś kwestii nie normuje — należy ocenić według przepisów prawa powszechnego. Jest to odpowiedzialność za szkodę *ex contractu* (art. 239 i nast. k. z.) spowodowaną naruszeniem obowiązków wystawcy co do zapewnienia posiadaczowi czeku pokrycia u trasata w chwili przedstawienia czeku do zapłaty.

Przy czekach postdatowanych kwestia pokrycia przedstawia się tak, jak przy innych czekach, wobec czego wystawca powinien mieć pokrycie, począwszy od chwili wystawienia (wręczenia) czeku do chwili przedstawienia czeku do zapłaty, licząc się z tym, że w myśl art. 28, ust. 2 p. cz. czek, przedstawiony do zapłaty przed dniem wskazanym, jako data wystawienia, jest płatny w dniu przedstawienia. Mimo to jednak kwestia odpowiedzialności za szkodę z art. 60 p. cz. w przypadku, gdy posiadacz czek taki przedstawi do zapłaty przed nadejściem podanego w dacie wystawienia terminu „*wystawienia*“, a trasat odmówi zapłaty z powodu braku pokrycia, przedstawia się odmiennie od zasady, a nawet odmiennie od kwestii czekowej odpowiedzialności wystawcy w takim przypadku. Posiadacz czeku nie może bowiem w tym przypadku dochodzić odszkodowania, bo wystawca mógłby podnieść *exceptio doli* i domagać się od posiadacza (obojętne, czy to jest osoba, której wystawca wręczył czek, czy też jej następca prawny, który z faktu postdatowania ma świadomość o treści umowy) odszkodowania z powodu przedstawienia czeku przed umówionym terminem i naruszenia obowiązku umownego; zresztą posiadacz czeku nie mógł przez brak pokrycia przed umówionym terminem ponieść szkody, skoro — zgodnie z umową — nie liczył wcale na pokrycie przed chwilą, wskazaną postdatowaną datą wystawienia. Przepis

---

7) Na tej zasadzie oparłem mój komentarz do prawa wekslowego i czekowego, **Rosenblüth**: Prawo wekslowe i czekowe, 1936 — patrz w przedmowie, na str. X.

art. 28, ust. 1 p. cz., że wzmiankę przeciwną płatności czeku za okazaniem uważa się za nienapisaną, oraz przepis art. 28 ust. 2 p. cz., że czek przedstawiony do zapłaty przed dniem, wskazanym jako data wystawienia, jest płatny w dniu przedstawienia, nie wywierają wpływu w powyższym przypadku na kwestię odszkodowania, gdyż mają znaczenie jedynie dla kwestii płatności czeku, a nie dla kwestii odszkodowania z art. 60 p. cz.; odszkodowanie należy bowiem ocenić według ogólnych przepisów prawa powszechnego o odszkodowaniu, które za zasadniczą przesłankę odszkodowania uważają winę. Jeżeli zaś chodzi o winę, to przypisać ją należy w omawianym przypadku posiadaczowi czeku, który wbrew umowie i naruszając pokładane w nim zaufanie, przedstawił do zapłaty czek przed nadejściem dnia, wymienionego w dacie wystawienia, korzystając z przepisu art. 28, ust. 2 p. cz., że czek przedstawiony do zapłaty przed dniem, wskazanym jako data wystawienia, jest płatny w dniu przedstawienia.

W myśl art. 61 p. cz. kto wystawia czek, nie mając u trasata potrzebnego funduszu do rozporządzenia lub po wystawieniu czeku rozporządza pokryciem, jeżeli skutkiem tego zapłata czeku nie nastąpiła, podlega karze więzienia do 2 lat i grzywny, a jeżeli sprawca działa nieumyślnie, podlega karze aresztu do 3 miesięcy lub grzywny do 5.000 złotych.

Dla interpretacji przepisu art. 61 p. cz. ma pierwszorzędne znaczenie rozstrzygnięcie pytania, co jest przedmiotem ochrony prawno - karnej, przewidzianej w powyższym przepisie, w szczególności, czy przedmiotem ochrony jest majątek, czy też bezpieczeństwo prawnego i gospodarczego obrotu (zaufanie publiczne). W pierwszym przypadku występek z art. 61 byłby zbliżony do oszustwa, w drugim zaś przypadku do fałszowania dokumentów.

Za zaliczeniem występku z art. 61 p. cz. do kategorii przestępstw przeciwko majątkowi przemawia związek art. 61 z art. 60 p. cz., który dotyczy wynagrodzenia szkody majątkowej, wyrządzonej wystawieniem czeku bez pokrycia; o tym zaś, jak silny jest związek art. 61 p. cz. z art. 60 p. cz. świadczy nie tylko identyczna w obu przepisach istota czynu, ale także historia przepisu, mianowicie tak art. 60 p. cz. (o odpowiedzialności cywilnej za wyrządzoną szkodę), jak i art. 61 p. cz., powstały z podziału pierwotnego art. 51 prawa czekowego z 1924 r.

To też występek z art. 61 p. cz. zaliczam do przestępstw przeciwko majątkowi, z czego wypływają doniosłe konsekwencje przy ocenie skutków braku pokrycia czeków postdatowanych i czeków *in blanco*, przedstawionych przed umówionym terminem, a niewykupionych z powodu braku pokrycia. Jeśli bowiem występek z art. 61 p. cz. zaliczymy do prze-

stępstw przeciwko majątkowi posiadacza czeku, wówczas należy przyjąć bezkarność braku pokrycia, jeżeli posiadacz czeku przedstawił czek w czasie, w którym według umowy z wystawcą nie był do tego jeszcze uprawniony (chociaż ta umowa z punktu widzenia art. 28 p. cz. była bezskuteczna), skoro w tym przypadku czyn wystawcy nie narusza interesów majątkowych posiadacza czeku, wypływających z umowy, na podstawie której nastąpiło wręczenie czeku.

Za zaliczeniem występku z art. 61 p. cz. do przestępstw przeciwko interesom bezpieczeństwa obrotu prawnego i gospodarczego i zaufaniu publicznemu, na którym musi się ten obrót opierać, przemawia okoliczność, że czek jest środkiem zapłaty i w tym charakterze jest przedmiotem szybkiego obrotu, a ustawa stara się przez sankcje karne (popularnie mówi się: przez *„żyro Prokuratora“)* zapewnić mu maksymalne zaufanie publiczne. Zaliczenie występku z art. 61 p. cz. do tej grupy przestępstw spowodowałoby, że przy czekach postdatowanych wystawca odpowiadałby za skutki braku pokrycia, chociażby czek przedstawiono do zapłaty przed umówionym terminem. Wprawdzie prawo czekowe zezwala w art. 28 na takie przedwczesne przedstawienie, ale stosowanie w tym przypadku sankcji karnych byłoby naruszeniem wymogu winy (umyślnej w przypadku z art. 61 ust. 1 p. cz. a nieumyślnej w przypadku z art. 61 ust. 2 p. cz.).

Występek z art. 61 ust. 1 p. cz. jest występkiem z winy umyślnej (14 § 1 k. k.); zachodzi zatym wówczas, jeżeli wystawca czeku zdaje sobie sprawę, że nie ma u trasata pokrycia, oraz chce wystawić czek bez pokrycia, lub w przypadku, gdy ma pokrycie w pewnej kwocie, a równocześnie wystawia kilka czeków, z których każdy może wyczerpać sumę pokrycia, przewiduje zatym, że tylko jeden z tych czeków będzie wykupiony, inne zaś nie zostaną zapłacone z powodu braku pokrycia i na ten skutek się godzi.

Występek z art. 61 ust. 2 p. cz. jest przestępstwem nieumyślnym (art. 14 § 2 k. k.), które zachodzi, jeżeli wystawca czeku:

a) bądź nie przewiduje, że czek nie zostanie zapłacony z powodu braku pokrycia, bo wystawiając czek nie zna — skutkiem braku należytej staranności — stanu swego konta czekowego (np. nie sprawdził ostatniego swego wyciągu kontowego, a polega jedynie na swej pamięci), chociaż przy wystawieniu czeku wystawca powinien dołożyć należytej staranności przy sprawdzeniu stanu pokrycia;

b) bądź ma świadomość, że wystawia czek bez pokrycia i przewiduje możliwość niewykupienia czeku przez trasata z powodu braku pokrycia, lecz bezpodstawnie przypuszcza, że czek będzie wykupiony, że zatym odmowa zapłaty czeku (istotny element przestępstwa) nie będzie miała miejsca, bo

liczy — mając do tego uzasadnioną podstawę, — że na jego konto czekowe wpłyną w międzyczasie pewne kwoty od osób trzecich lub, że on sam je wpłaci tak, że w chwili przedstawienia czek będzie pokryty.

Jeżeli czek postdatowany posiadacz przedstawi do zapłaty zgodnie z umową dopiero w chwili nadejścia dnia, wymienionego w dacie wystawienia, a przewidywania wystawcy, że czek będzie pokryty, nie ziszczą się tak, że trasat odmówi zapłaty z powodu braku pokrycia, wówczas odpowiedzialność wystawcy conajmniej za występek z winy nieumyślnej nie ulega wątpliwości. Ponieważ jednak w myśl art. 28 ust. 2 p. cz. czek przedstawiony do zapłaty przed dniem, wskazanym jako data wystawienia, jest płatny w dniu przedstawienia, powstaje kwestia, czy wystawca odpowiada karnie, w przypadku, gdy posiadacz czek taki przedstawi bezskutecznie do zapłaty przed umówionym terminem, wynikającym z postdatowanej daty wystawienia. Zdaniem moim nie można w tym przypadku przypisać wystawcy żadnej winy, nawet winy nieumyślnej; wymogiem bowiem winy nieumyślnej jest, aby zgodnie z art. 14 § 2 k. k. wystawca nie przewidział skutku przestępnego (odmowy zapłaty), choć mógł go przewidzieć; jeżeli bowiem posiadacz przedstawi czek postdatowany przed umówionym terminem, należy przyjąć, że wystawca nie mógł skutku przestępnego przewidzieć, bo liczył, że przedstawienie czeku nastąpi w terminie późniejszym, a na ten termin postarałby się o pokrycie.

Wprawdzie wystawca powinien mieć u trasata pokrycie już w chwili wystawienia (wręczenia) czeku i stale je utrzymywać aż do chwili zapłaty czeku, lecz ponieważ elementem istotnym występku z art. 61 p. cz. jest *odmowa zapłaty*, przeto dopóki czeku nie przedstawiono, wystawca może się jeszcze postarać o pokrycie i uniknąć wszelkich skutków karnych, zwłaszcza, że usiłowanie przy występku z art. 61 ust. 2 p. cz., jako występku z winy nieumyślnej, jest możliwe. Ponieważ wystawca przygotowuje pokrycie dopiero na chwilę, w której — zgodnie z umowa — liczy się z przedstawieniem czeku do zapłaty, przeto *w razie wcześniejszego przedstawienia czeku nie zachodzi po jego stronie wina.*[8])

Dalszy argument za tezą bezkarności w omawianym przypadku płynie z zaliczenia przestępstwa z art. 61 p. cz. do przestępstw przeciw majątkowi posiadacza czeku, skoro w tym przypadku czyn wystawcy nie narusza interesów majątkowych posiadacza czeku, wypływających z umowy, na

---

[8]) Do tych samych wniosków, chociaż z nieco innych powodów dochodzi T. **Kostecki** w artykule „Wystawienie czeku bez pokrycia w prawie czekowym 1936 r.“ — Głos Sąd. Nr. 9. z 1936 r. na str. 681.

podstawie której nastąpiło wręczenie czeku, bo w myśl tej umowy przedstawienie czeku miało nastąpić w czasie późniejszym. Natomiast w razie zaliczenia przestępstwa z art. 61 p. cz. do przestępstw przeciwko zaufaniu publicznemu w obrocie, powstałaby kwestia, czy nie należałoby także w przypadku przedwczesnego przedstawienia czeku postdatowanego przyjąć karalność wystawcy, skoro z uwagi na przepis art. 28, ust. 2 p. cz., wystawca powinien liczyć się z tym, że czek może być w każdej chwili przedstawiony do zapłaty, a bezpieczeństwo obrotu czekowego wymaga, aby czek mógł być skutecznie każdej chwili przedstawiony do zapłaty, wobec tego, że art. 28, ust. 2 p. cz. pozbawia postdatowanie czeku wszelkiego znaczenia prawnego; przeciwko temu przemawia jednak argument, że nie może na zaufanie w obrocie powoływać się ten, kto przyjmuje czek postdatowany, bo z samej jego treści postdatowanie jest widoczne, a w obrocie jest powszechnie wiadome, że czeki postdatowane pozbawione są pokrycia przed nadejściem dnia, wymienionego w dacie wystawienia.

VI. Synteza.

Rozważania przedstawione wyżej pod I—V prowadzą do następujących wniosków:

1) czeki postdatowane, mimo dążności ustawodawcy do ich zwalczania są ważne;

2) czek postdatowany, przedstawiony do zapłaty przed nadejściem dnia, wymienionego w postdatowanej dacie wystawienia jest płatny w dniu przedstawienia, odmowa zaś zapłaty uzasadnia odpowiedzialność czekową wystawcy, indosantów i poręczycieli, natomiast nie uzasadnia — w razie przedstawienia czeku do zapłaty przed nadejściem dnia, wymienionego w postdatowanej dacie wystawienia — odpowiedzialności za szkodę z powodu braku pokrycia z art. 60 p. cz. i odpowiedzialności karnej z art. 61 p. cz.

ANTONI WŁADYSŁAW BARTZ
Jordanów.

Uwagi nad skargą o uchylenie wyroku sądu polubownego w k. p. c.

I. — Art. 501 §§ 1 i 2 kpc. stanowi: *„Od wyroku sądu polubownego niema odroczenia. Wyrok sądu polubownego ma moc prawną na równi z wyrokiem sądu państwowego...“*

Przepis ten należy jednak rozumieć w ten sposób, że tylko pełne odwołanie od wyroku sądu polubownego jest niedopuszczalne. Natomiast odwołanie ograniczone przewidziane jest w przepisach art. 503—505 kpc., dających stronom prawo żądania jednak tylko uchylenia (nie zmiany) wyroku sądu polubownego, i to jedynie z przyczyn, w kpc. ściśle i wyczerpująco wyliczonych. Według art. 503 § 1 kpc. przyczyny te są następujące:

1) jeżeli nie było zapisu na sąd polubowny, albo gdy zapis był nieważny lub stracił moc, a więc wówczas, gdy postępowanie przed sądem polubownym było niedopuszczalne i ta przyczyna uchylenia odpowiada przyczynie nieważności z art. p. 1 kpc.;

2) jeżeli stronę pozbawiono możności obrony swych praw przed sądem polubownym; ta przyczyna uchylenia odpowiada przyczynie nieważności z art. 409 p. 7. kpc.;

3) jeżeli nie zachowano przepisów o postępowaniu przed sądem polubownym, przewidzianych w zapisie lub w ustawie; dotyczy to zwłaszcza przepisów o składzie sądu, głosowaniu, wyłączeniu sędziów i o wyroku. Przyczyna uchylenia z powodu nieprzestrzegania przepisów o składzie sądu i o wyłączeniu sędziów odpowiada przyczynom nieważności z art. 409 p. 5 i 6 kpc.

Dwie dalsze przyczyny uchylenia podpadają pod naruszenie istotnych przepisów postępowania, a mianowicie:

4) jeżeli rozstrzygnięcie o żądaniach stron jest niezrozumiałe, zawiera sprzeczności, przekracza granice zapisu, albo treścią swą ubliża porządkowi publicznemu lub dobrym obyczajom — i

5) jeżeli zachodzą przyczyny, które stanowią podstawę skargi o wznowienie postępowania w myśl przepisów kpc.

Pierwsze trzy przyczyny uchylenia podpadają pod naruszenie istotnych przepisów postępowania. Natomiast pozostałe dwie przyczyny uchylenia podpadają pod naruszenie materialnego prawa prywatnego. O ile zatym wyrok sądu polubow-

nego treścią swą nie ubliża porządkowi publicznemu, lub dobrym obyczajom, można żądać uchylenia tego wyroku jedynie z powodu braków formalnych.

II. — Strona, zmierzająca do obalenia wyroku sądu polubownego, musi w tym celu wnieść do sądu państwowego, który byłby właściwy do rozpoznania sporu między stronami, o ileby strony nie zapisały się na sąd polubowny, skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego. Celem skargi jest tylko uchylenie tego wyroku. Sąd państwowy nie może wydać orzeczenia o stosunku spornym, a więc nie może wyroku sądu polubownego ani zmienić, ani też zatwierdzi. Może go tylko uchylić, a zatem w stosunku do sądu polubownego zajmuje stanowisko instancji odwoławczo - kasacyjnej, a skarga o uchylenie wyroku sądu polubownego ma wszelkie znamiona skargi odwoławczo - kasacyjnej.

III. — Skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego wnieść należy do sądu państwowego w ciągu miesiąca od doręczenia wyroku (art. 504 § 1 kpc.). W razie oparcia skargi na przyczynach, które stanowią podstawę skargi o wznowienie postępowania, termin liczy się według przepisów o wznowieniu (art. 504 § 2 kpc.).

Powstaje pytanie, jak sąd państwowy ma postąpić ze spóźnioną skargą? że spóźnioną skargę, opartą na przepisie art. 503 § 1 p. 5 kpc., należy bez rozprawy odrzucić, niema dwóch zdań. Istnieje jednak wątpliwość, czy tak samo należy postąpić ze skargą, opartą na przepisach art. 503 § 1 p. 1—4 kpc.

P. Dr. Leon Peiper w swym K. P. C. cz. I. T. II, str. 1018 w uw. 4 do art. 504 wyraził pogląd prawny, że w tych przypadkach nie można z miejsca odrzucić spóźnionej skargi, albowiem przyczyny odrzucenia pozwu wyliczone są wyczerpująco w art. 213, który według art. 505 ma zastosowanie w postępowaniu ze skargi, a nadto art. 504 nie zawiera przepisu, że spóźnioną skargę należy bez rozprawy (na posiedzeniu niejawnym) odrzucić, jak np. art. 396 i 429 kpc. Z tych rozważań wynika, że sąd państwowy mógłby odrzucić spóźnioną skargę dopiero na rozprawie, jeżeli przeciwnik skarżącego zarzucił jej spóźnienie. Aby ocenić, czy ten pogląd prawny jest uzasadniony, musimy zważyć, co następuje:

Przyczyny odrzucenia pozwu nie są w art. 213 wyczerpująco wyliczone. Pozew jest pismem procesowym, a pisma procesowe mogą być odrzucone, czyli zwrócone (por. art. 396 § 1 i 397 § 2 kpc.), także z innych przyczyn, wymienionych w art. 141 kpc. Gdyby więc skarga o uchylenie wyroku sądu polubownego nawet była pozwem, mogłaby być odrzucona także z innych przyczyn, niż wymie-

nione w art. 213, a w szczególności z przyczyn, z których pisma procesowe w ogólności mogą być odrzucone. Do takich przyczyn może należeć, między innymi, także wniesienie pisma po upływie terminu, zakreślonego do jego złożenia. Kpc. zakreśla rozmaicie terminy do wniesienia pism procesowych. W niektórych przypadkach np. w wymienionych w art. 187, 363 § 3, 396 § 1, 397 § 2, 421 § 1, 429 § 2, 451 §§ 1 i 2, 464 § 4, 472 kpc. ustawodawca wyraźnie nakazuje odrzucenie pisma procesowego spóźnionego.

Dlaczego pismo spóźnione należy odrzucić, wyjaśnia nam całkiem dokładnie przepis art. 184 §§ 1 i 2 kpc. o następującym brzmieniu: „Czynność procesowa, podjęta przez stronę po upływie terminu, nie ma mocy prawnej. Skutek uchybienia terminu następuje sam przez się, chyba, że w poszczególnych przypadkach zależy od wniosku strony. W tych przypadkach można dopełnić czynności, która miała być w terminie dokonana, dopóki strona przeciwna nie zgłosiła odpowiedniego wniosku, a w razie zgłoszenia go, dopóki sąd nie zamknął co do niego rozprawy“. Przepis ten wtedy tylko nie ma zastosowania, jeżeli uchybienie terminu nie pociągnęło za sobą ujemnych skutków procesowych dla strony, która miała w terminie dokonać czynności procesowej. (art. 185 § 2 kpc.). Do najzwyklejszych czynności procesowych, które w ściśle oznaczonym terminie mają być dokonane, należy wnoszenie pism procesowych. Ujemne skutki procesowe, jakie mogą nastąpić w razie niedotrzymania terminu, zakreślonego do wniesienia pism procesowych, są rozmaite. Zwykle takim ujemnym skutkiem procesowym będzie utrata prawa wniesienia pisma procesowego. Czasami jednak mogą z chwilą uchybienia terminu zajść inne ujemne skutki procesowe, których następstwem dopiero będzie utrata prawa wniesienia pisma procesowego. Jeżeli np. strona w ciągu tygodnia po ustnym ogłoszeniu wyroku nie zgłosi wniosku o sporządzenie na piśmie wyroku z uzasadnieniem (art. 350 kpc.), to bezpośrednim skutkiem uchybienia tego terminu będzie utrata prawa apelacji od wyroku (art. 393 § 1 kpc.) i uprawomocnienie się ogłoszonego wyroku (art. 380 kpc.). Głównym celem wniosku o sporządzenie na piśmie wyroku z uzasadnieniem jest przygotowanie podstaw do zaskarżenia wyroku skargą apelacyjną. Jeżeli jednak strona nie ma prawa do założenia apelacji i wyrok się już uprawomocnił, to straciła ona także prawo żądania sporządzenia na piśmie wyroku z uzasadnieniem, gdyż cel, który przez to żądanie miał być osiągnięty, nie może już być urzeczywistniony.

Skoro tedy czy to głównym i bezpośrednim, czy to dopiero dalszym skutkiem uchybienia terminu będzie utrata prawa wniesienia pisma procesowego, to spóźnione pismo

procesowe nie będzie miało mocy prawnej, a więc ani dla sądu, ani dla stron, ani dla postępowania nie będzie miało żadnego znaczenia i uważane będzie za niebyłe. Sąd nie będzie mógł zatym załatwić spóźnionego pisma procesowego w sposób ustawą przepisany. Jeżeli spóźnione pismo procesowe nie nadaje się do urzędowego załatwienia, nie miałoby żadnego celu zatrzymanie w aktach takiego pisma, gdyż byłoby ono dla tych akt jedynie niepotrzebnym balastem. Aby przeto sąd uwolnić od takiego balastu, przepisuje kpc., że sąd ma takie pismo odrzucić (względnie, co na jedno wychodzi, zwrócić). W danym przykładzie uchybienie terminu mogło spowodować po kolei pięć ujemnych skutków,[1]) w innych przypadkach może ich być mniej, w każdym zaś razie muszą zajść co najmniej trzy ujemne skutki (utrata prawa wniesienia pisma procesowego, niemoc prawna spóźnionego pisma procesowego i odrzucenie spóźnionego pisma procesowego), o ile strona mimo uchybienia terminu po upływie tegoż wnosi pismo procesowe. Jeżeli jest stwierdzone, że zaszedł, lub może zajść ostatni ujemny skutek (spóźnione pismo procesowe zostało odrzucone lub może być odrzucone), to z tego wyprowadzamy wniosek, że poprzednio musiały już zajść wcześniejsze skutki ujemne procesowe (niemoc prawna spóźnionego pisma procesowego, utrata prawa wniesienia pisma procesowego.

Ale i odwrotnie, jeżeli wiemy, że bezpośrednim skutkiem uchybienia terminu jest utrata prawa wniesienia pisma procesowego, to z tego wnioskujemy, że spóźnione pismo procesowe nie ma mocy prawnej i powinno być odrzucone. W przypadkach zatym, w których kpc. zakreśla termin do wniesienia pisma procesowego, lecz nie podaje, jakie bliższe (p. art. 393 § 1 kpc.) lub dalsze (p. art. 187 kpc.) ujemne skutki procesowe są złączone z uchybieniem terminu (por. art. 370, 504 kpc), musimy zbadać, czy uchybienie terminu może spowodować ujemne skutki procesowe, a jeżeli to stwierdzimy, będziemy mieli podstawę do wniosku, że i w tych przypadkach mimo braku wyraźnych przepisów kpc. spóźnione pismo procesowe nie ma mocy prawnej i dlatego musi być odrzucone.

O ile skarga o uchylenie wyroku sądu polubownego opiera się na przepisie art. 503 § 1 p. 1—4 kpc., jest ona środkiem odwoławczym przeciw wyrokowi sądu polubownego, a termin miesięczny, określony w art. 504 § 1 kpc., jest terminem do wniesienia środka odwoławczego. Powstaje więc pytanie, czy termin do wniesienia środka odwoławczego przeciw

[1]) **Utrata prawa apelacji, prawomocność** wyroku, **utrata prawa żądania sporządzenia na piśmie** wyroku z uzasadnieniem, **niemoc prawna** spóźnionego takiego żądania, **odrzucenie** takiego spóźnionego **żądania.**

wyrokowi sądu polubownego, może być zaliczony do takich, że nawet po ich upływie środek odwoławczy może być wniesiony, czy też upływ tego terminu powoduje utratę środka odwoławczego. Aby dać na nie odpowiedź, musimy zważyć przede wszystkim, że każdy wyrok wywołuje zmianę w świecie zewnętrznym i że dopóki wyrok może być zaskarżony, istnieje niepewność, czy taka zmiana nastąpi lub nie, gdyż jej przeprowadzenie zależy od utrzymania w mocy lub uchylenia wyroku. Ta niepewność wpływa ujemnie na obrót prawny, gdyż możliwość zmian w stanie majątkowym stron może odstręczać osoby trzecie od wchodzenia w stosunki prawne ze stronami. Wzgląd na bezpieczeństwo obrotu wymaga zatym, aby tego rodzaju niepewność nie trwała przez czas nieokreślony i by była w możliwie najkrótszym czasie usunięta. Stronom przeto musi być przyznane prawo zaskarżenia wyroku nie w czasie dowolnym, lecz w terminie stosunkowo krótkim i ściśle określonym, a uchybienie tego terminu musi spowodować dla strony utratę prawa zaskarżenia wyroku. Tę zasadę należy ze względu na bezpieczeństwo obrotu prawnego stosować już do środków odwoławczych przeciw nieprawomocnym wyrokom, a tym bardziej do środków odwoławczych przeciw prawomocnym wyrokom.

Ponieważ wyrok sądu polubownego nie może być zaskarżony zwykłą skargą apelacyjną z art. 393 kpc., a więc uzyskuje natychmiast moc prawa, równą wyrokowi sądu państwowego, przeto tym bardziej należy tę zasadę zastosować do skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego, jako środka odwoławczego od prawomocnego wyroku. Rozważania te prowadzą do wniosku, że uchybienie miesięcznego terminu do wniesienia skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego pociąga za sobą utratę prawa późniejszego wniesienia tej skargi, niemoc prawną spóźnionej skargi i odrzucenie jej z urzędu bez rozprawy (na posiedzeniu niejawnym). —

Gdyby jednak rozważania te miały wywołać zastrzeżenia, możnaby ten sam wynik uzyskać w drodze wykładni rozszerzającej, a w najgorszym razie w drodze podobieństwa. Jeżeli ustawodawca wydał przepisy dla pism procesowych pewnego rodzaju, a już po tych przepisach rozporządził, że strony mają swych określonych praw procesowych lub materialnych dochodzić w postaci takich samych pism, natenczas w drodze wykładni rozszerzającej muszą do pism ostatnio wymienionych stosować się przepisy wydane dla pism procesowych danego rodzaju; gdyby bowiem nie miały się stosować, ustawodawca musiałby dla urzeczywistnienia tych praw obmyśleć inne środki ustawowe i dać im inną nazwę.

Skoro zatym ustawodawca przepisał, że strona niezadowolona z wyroku sądu polubownego może wystąpić ze skargą o uchylenie tego wyroku, przeto i do tej skargi muszą stosować się przepisy, wydane dla innych skarg, o ile przepisy o sądach polubownych nie stanowią inaczej. Ponieważ w przepisach dopiero co wymienionych brak wzmianki o tym, jak należy postąpić ze spóźnionymi skargami o uchylenie wyroku sądu polubownego, przeto należy w tej mierze zastosować przepisy wydane dla innych skarg, a mianowicie apelacyjnych, kasacyjnych i o wznowienie w art. 396 § 1, 429 § 1 i 451 § 1. kpc. Ponieważ zaś skargi wszystkich trzech rodzajów, podane po upływie terminu do ich wniesienia, należy odrzucić bez rozprawy (na posiedzeniu niejawnym), przeto i spóźnioną skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego należy bez rozprawy (na posiedzeniu niejawnym) odrzucić.

Mogłoby się zdarzyć, że sąd państwowy przeoczył, iż strona skarżąca wniosła skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego po upływie miesięcznego terminu zakreślonego do jej podania i mimo spóźnienia wyznaczył termin rozprawy. W takim razie wolno będzie przeciwnikowi oczywiście zarzucić, że skarga została zapóźno wniesiona i zażądać jej odrzucenia, a sąd państwowy będzie miał prawo i obowiązek, gdy sprawdzi, że zarzut spóźnienia jest uzasadniony, spóźnioną skargę na rozprawie odrzucić (por. art. 451 § 2 kpc.). Gdyby nawet przepisów art. 396 § 1, 429 § 1 i 451 § 1, nie można było w drodze wykładni rozszerzającej wprost stosować do skargi z art. 504 kpc., to możnaby je stosować w każdym razie w drodze podobieństwa (§ 7 austr. Kod. cyw.).

IV. — Zapatrywania naszych prawników na istotę skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego i na istotę orzeczenia sądu państwowego, załatwiającego tę skargę *in merito,* nie są jednolite. P. Dr. Leon Peiper (l. c.) w uw. 1 do art. 504 kpc. utrzymuje, że ta skarga ma wszelkie cechy pozwu. P. Dr. Maurycy Richter w swym K. P. C. w uwadze do art. 505 twierdzi, że ta skarga ma skutek pozwu, powinna więc czynić zadość wymaganiom art. 137, 138, 206. P. Dr. Leon Peiper (l. c.) w uw. 3 do art. 505 i Jan Jakób Litauer w swym Komentarzu do Procedury Cywilnej w uw. 4 do art. 505 wypowiadają zdanie, że sad państwowy załatwia skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego *in merito* wyrokiem. W ostatnich czasach zabrał w tej sprawie głos p. S. S. O. Dr. Ignacy Rosenblüth,[2]) twierdząc, że taka skarga ma formę pozwu, a orzeczenie ją załatwiające zapada

[2])Zob. Nr. 1—2/37 P. P. C., odpowiedź na pytanie prawne nr. 30, opiewające: „Czy orzeczenie sądu państwowego, załatwiające merytorycznie skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego, zapada pod postacią wyroku, czy też postanowienia“?

pod postacią wyroku. Na uzasadnienie tego poglądu Szan. Autor przytacza, że kpc. odróżnia pozwy, które są pojęciem ogólniejszym, od skarg, które określa jako środki prawne przeciwko orzeczeniom, — że jednak niektóre skargi, jak skarga o wznowienie lub o uchylenie wyroku sądu polubownego mają formę pozwu, że według art. 505 postępowanie ze skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego odbywa się według przepisów o postępowaniu z pozwu i dlatego skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego należy wnieść w postaci pozwu, odpowiadającego przepisowi art. 206, przy czym żądanie pozwu zmierza do uchylenia wyroku sądu polubownego, — że zgodnie z art. 505 pozew taki jest przedmiotem rozprawy w postępowaniu zwyczajnym, w którym orzeczenia merytoryczne zapadają, w myśl art. 339, w postaci wyroku.

Przeciw powyższej odpowiedzi i jej uzasadnieniu nasuwają się następujące wątpliwości:

1) — Nie można twierdzić, że pojęcie pozwu jest w kpc. pojęciem ogólniejszym od pojęcia skargi. Raczej odwrotne twierdzenie będzie uzasadnione. Pozew jest pismem procesowym, które może wnieść tylko powód. Skargi mogą wnosić obie strony. Pozew daje początek sprawie spornej w I instancji i jest warunkiem i podstawą postępowania w tej instancji. Skarga daje zazwyczaj początek sprawie spornej w II i III instancji i jest warunkiem i podstawą postępowania w tych instancjach. Pozew może być wniesiony tylko w sprawie spornej, natomiast skargi mogą być wniesione nadto w sprawach egzekucyjnych i zabezpieczeniowych.

2) — Art. 450 kpc. stanowi wprawdzie, że skarga o wznowienie powinna czynić zadość warunkom pozwu, nie przepisuje jednak, że ona ma mieć formę pozwu i że ma być *in merito* tak załatwiona, jak pozew. Gdyby tak być miało, kpc. nie posługiwałby się zwrotem *„skarga o wznowienie powinna odpowiadać warunkom pozwu, tudzież zawierać oznaczenie zaskarżonego wyroku...“*, lecz zamiast takiego kołowania byłby zastąpił pierwsze ośm słów krótko słowami: *„pozew o wznowienie powinien...“*, a w art. 448, 451, 454—457 byłby zastąpił słowa *„skargę“*, *„skarga“*, *„skargi“* słowami *„pozew“*, *„pozwu“*, a ponadto byłby nakazał wydać orzeczenie o dopuszczalności wznowienia nie w postaci postanowienia, lecz w postaci wyroku, tak, jak to przewidują proc. cyw. niemiecka i austriacka.

Gdyby skarga o wznowienie miała formę pozwu, to należałoby ja zawsze wciągać do repertorium *C*. W sądach pierwszej instancji sprawa wciągania skarg o wznowienie do tego repertorium nie nastręczyłaby żadnych trudności, gdyż w tych sądach zawsze prowadzi się takie repertoria. Gdyby jednak jako ostatni orzekał co do istoty sprawy sąd apelacyjny i z tej

przyczyny należałoby wnieść do niego skargę o wznowienie, zaraz wyłoniłoby się pytanie, do którego z repertoriów należałoby wciągnąć tego rodzaju skargę. Gdyby bowiem miała formę pozwu, musiałaby być wciągnięta do repertorium *C*, jednak sądy apelacyjne prócz repertoriów *CA*. dla spraw z apelacji i *CZ*. dla spraw z zażaleń nie prowadzą żadnych innych repertoriów. Skargi o wznowienie wciąga się w sądach apelacyjnych do repertorium *CA*. widocznie dla tego, że te skargi zbliżone są do skarg apelacyjnych, a nie do pozwów.

3) — Wśród przepisów o uchyleniu wyroku sądu polubownego nie ma ani jednego przepisu, zbliżonego swą treścią do art. 450 kpc., a więc takiego, któryby przynajmniej głosił, że skarga o uchylenie wyroku sądu polubownego powinna odpowiadać warunkom pozwu. Nie istnieje zatym nawet pozór prawdopodobieństwa, że skarga o uchylenie wyroku sądu polubownego ma mieć formę pozwu.

4) — Dopóki na obszarach województw południowych obowiązywała austr. proc. cyw. posługiwano się tamże zgoła dowolnie słowami *„pozew"* lub *„skarga"* na oznaczenie pism procesowych powoda, odpwiadających przepisom § 206 kpc. Lecz kpc. z tym słownictwem zerwał. W kpc. pismo procesowe powoda, odpowiadające wymogom przepisów dopiero co powołanych, zawsze nazywa się pozwem, a skargami w postępowaniu spornym nazywają się tylko środki odwoławcze.

W pierwotnym brzmieniu obecnego art. 273 kpc. (dawniejszy art. 280) słowo *„skarga"* było wprawdzie użyte w znaczeniu *„powództwa"*. Przepis ten mógł zatym wywołać zamęt. Jednakże pierwsza nowela do kpc. w tym przepisie zastąpiła słowo *„skarga"* słowem *„powództwo"*. Zatym od chwili wejścia w życie kpc. słowo *„pozew"* oznacza inne pismo procesowe, niż słowo *„skarga"* i nie można pism procesowych jednego rodzaju stawiać na równi z pismami procesowymi drugiego rodzaju i przepisów, wydanych dla pism procesowych jednego rodzaju, stosować do pism procesowych drugiego rodzaju. Skoro więc kpc. w art. 504 i 505 mówi o *skardze*, nie mamy ani żadnej podstawy, ani też prawa utrzymywać, że w tych przepisach słowo *skarga* znaczy tyle co *pozew*, a więc, że skarga ma być wniesiona w postaci pozwu i że ma być załatwiona *in merito* wyrokiem. Gdyby tak być miało, to trudnoby było wyjaśnić, dlaczego kpc. w art. 504 używa wyrażenia *„skarga"*, a nie *„pozew"*. Gdyby kpc. w tym przepisie słowo *„skarga"* zastąpił słowem *„pozew"*, wiedzielibyśmy już, jakie postępowanie sąd miałby przeprowadzić i w jakiej postaci wydać orzeczenie, a w takim razie art. 505 byłby już całkiem zbyteczny.

Kodeksowi post. cyw. można raczej zarzucić zbytnią

zwięzłość, niż zbytnią rozwlekłość. Gdyby jednak ustawodawca zamiast rozporządzić, że strona, zmierzając do uchylenia wyroku sądu polubownego powinna wnieść pozew o to uchylenie, postanowił, że winna wnieść o to skargę i że postępowanie z tej skargi ma się odbyć według przepisów o postępowaniu z pozwu, to trudno byłoby wytłumaczyć, dlaczego ustawodawca nie chce wprost wyrazić tego, co myśli i dopiero drogą okrężną wypowiada swe zamiary, zużywając w tym celu wiele słów niepotrzebnych.

5) — Tak na podstawie pozwu, jak i na podstawie skargi może zapaść wyrok lub postanowienie. Kwestia, w jakiej postaci ma zapaść orzeczenie sądu na podstawie pism procesowych wymienionych rodzajów zależy tylko od tego, o czym ma sąd orzekać. Wynika bowiem z art. 2 i 339 kpc., że sąd wtedy jedynie wydaje wyrok, jeżeli stanowczo rozstrzyga sporny stosunek tj. ten stosunek prywatno - prawny, który był przedmiotem sporu, czyli, jeżeli orzeka co do *meritum* sprawy, a w innych przypadkach wydaje postanowienie. Widzieliśmy jednak wyżej pod II), że sąd państwowy nigdy nie wydaje takiego rozstrzygnięcia i że w razie uwzględnienia skargi na wyrok sądu polubownego ogranicza się tylko do uchylenia wyroku sądu polubownego, nie wdając się w rozpoznanie *meritum* sprawy. Sąd państwowy zajmuje więc wobec wyroku sądu polubownego, takie same stanowisko, jak sąd apelacyjny wobec wyroku I instancji, którego nie można ani zatwierdzić, ani zmienić. W tym przypadku sąd apelacyjny uwzględniając skargę apelacyjną nie wydaje wyroku, gdyż nie rozstrzyga stosunku spornego, lecz postanowieniem uchyla wyrok sądu pierwszej inst. Ponieważ sąd państwowy, rozpoznający skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego, również nie rozstrzyga stosunku spornego, przeto uwzględniając tę skargę uchyli wyrok sądu polubownego nie wyrokiem, lecz postanowieniem.

Gdyby miało być inaczej, wyrok sądu polubownego miałby większą wagę i znaczenie, niż wyrok sądu państwowego I inst. Jeżeli jednak sąd apelacyjny sprawia uchylonemu wyrokowi I inst. tylko pogrzeb drugiej klasy, to i uchylony wyrok sądu polubownego może poprzestać na takim pogrzebie. Sąd państwowy wtedy dopiero przystąpi do wydania wyroku, gdy, po prawomocnym uchyleniu wyroku sądu polubownego np. z przyczyny wymienionej w art. 503 § 1 p. 1. kpc., powód wytoczy powództwo o roszczenie, którego dochodził przed sądem polubownym, przed sąd państwowy, gdyż wtedy ten sąd będzie już miał prawo i obowiązek rozstrzygnąć stosunek sporny między stronami i wydać to rozstrzygnięcie w postaci wyroku. —

6) — Gdy sąd państwowy uchyla wyrok sądu polubownego z przyczyny wymienionej w art. 503 § 1 i p. 5 kpc., jego orzeczenie jest jednoznaczne z dopuszczeniem wznowienia. W postępowaniu zwykłym sąd orzeka o dopuszczeniu wznowienia postępowaniem. Gdyby jednak na podstawie skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego należało w każdym przypadku wydać wyrok, musiałby zapaść wyrok i w przypadku z art. 503 § 1 p. 5 kpc. W postępowaniu ze skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego należałoby zatym wydawać wyroki nawet tam, gdzie w postępowaniu zwykłym zapada postanowienie. Jest to jednak oczywiście niedopuszczalne, gdyż i w tym postępowaniu obowiązują przepisy kpc., o ile ustawa inaczej wyraźnie nie stanowi.

O ile zatym sąd państwowy uwzględnia skargę i wyrok sądu polubownego uchyla, obowiązany jest wydać swe orzeczenie w postaci postanowienia.

Ponieważ jednak sąd państwowy może także nie uwzględnić skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego, przeto musimy jeszcze osobno zbadać, czy ten sąd, nie uwzględniając tej skargi, nie musi wydać swego orzeczenia w postaci wyroku. Osobne zbadanie tej sprawy jest dlatego konieczne, ponieważ w postępowaniu ogólnym sąd apelacyjny, gdy uwzględnia skargę apelacyjną i uchyla wyrok I inst., wydaje postanowienie, jednak, gdy tej skargi nie uwzględnia i wyrok I inst. zatwierdza, wydaje wyrok nawet wówczas, jeżeli skarga apelacyjna oparta była wyłącznie na brakach formalnych (np. na przyczynach nieważności z art. 409 kpc.). Możnaby wprawdzie z powołaniem się na przepisy art. 2 i 339 kpc. wystąpić z twierdzeniem, że w przypadku dopiero co wymienionym sąd nie rozstrzyga żadnego stosunku spornego, lecz stwierdza jedynie prawidłowość przeprowadzonego postępowania i że, jeżeli tak jest, mógłby zatwierdzić postanowieniem wyrok sądu I inst. Jednakże rozpatrzenie słuszności tego twierdzenia przekroczyłoby ramy niniejszego artykułu. —

Otóż jeżeli zajmiemy stanowisko, że sąd apelacyjny, nie uwzględniając skargi apelacyjnej, opartej wyłącznie na brakach formalnych, musi wyrok I instancji zatwierdzić wyrokiem, to wyłania się pytanie, czy sąd państwowy, nie uwzględniający skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego, jako nieuzasadnionej, również nie jest obowiązany do wydania swego orzeczenia w postaci wyroku? Można być zdania, że czynność sądu apelacyjnego, zatwierdzająca wyrok sądu I inst., jest tak doniosła, iż wymaga postaci wyroku nawet w tych przypadkach, w których sąd apelacyjny nie rozstrzyga stosunku spornego, lecz bada jedynie prawidłowość postępowania niższego sądu. Atoli zasady tej nie można stoso-

wać do orzeczeń, wydanych na podstawie skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego, gdyż sąd państwowy, gdy ta skarga jest nieuzasadniona, nigdy nie zatwierdza wyroku sądu polubownego. Jeżeli zatym ta skarga nie jest uzasadniona, sąd państwowy może ją załatwić tylko w taki sposób, jak każdy inny bezpodstawny wniosek tj. ją oddalić. (por. art. 61 kpc.). Ponieważ jednak zasadniczo orzeczenie oddalające wniosek, nie będący pozwem, w I inst. zapada w postaci postanowienia, przeto i orzeczenie sądu państwowego, oddalające skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego zapadnie w postaci postanowienia, skoro nie może być i nie będzie połączone z zatwierdzeniem wyroku sądu polubownego.

Na podstawie tych rozważań dochodzimy zatym do wniosku, że orzeczenie sądu państwowego załatwiające *in merito* skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego zawsze zapada w postaci postanowienia.

V. — Spróbujemy teraz wyjaśnić, dlaczego ustawodawca rozporządził, że postępowanie ze skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego odbywa się według przepisów o postępowaniu z pozwu.

Skarga ta jest w przypadkach określonych w art. 503 § 1 p. 1)—4), środkiem odwoławczym, zbliżonym do skargi apelacyjnej, a w takich razach sąd państwowy zajmuje wobec sądu polubownego takie stanowisko, jak sąd apelacyjny wobec sądu I inst. Mimo to w postępowaniu ze skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego nie mogą obowiązywać przepisy wydane dla postępowania odwoławczego z jego ograniczeniami w zakresie dopuszczalności nowych faktów i nowych środków dowodowych (art. 404 kpc.), prowadzenia rozpraw, (art. 400 § 2 kpc.) i środków odwoławczych (art. 425 kpc.), gdyż przed wniesieniem skargi nie toczyła się sprawa jeszcze przed sądem państwowym, strony przeto muszą mieć możność niczym niekrępowaną przytoczenia przed sądem państwowym wszystkiego, co może służyć do ochrony ich praw; a taką zaś możność zapewnia im tylko postępowanie z pozwu tj. postępowanie ogólne w sprawach spornych przed sądami I instancji. Chociaż zatym w licznych przypadkach sąd państwowy jest w stosunku do sądu polubownego instancją odwoławczą, postępowanie przed sądem państwowym odbywa się tak, jak gdyby tenże był instancją pierwszą.

W przypadku wymienionym w art. 503 § 1 p. 5 kpc. sąd państwowy nie jest instancją odwoławczą, lecz instancją pierwszą, znajdą tu więc tym bardziej zastosowanie przepisy o postępowaniu ogólnym przed sądami pierwszej instancji w sprawach spornych.

VI. — Ponieważ orzeczenie sądu państwowego, załatwia-

jące *in merito* skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego zapada zawsze w postaci postanowienia i na mocy przepisu art. 505 kpc. zrównane jest z orzeczeniami sądu I instancji, przeto na takie postanowienie służy zażalenie w granicach art. 419 kpc.

Jeżeli sąd państwowy uchylił wyrok sądu polubownego z przyczyny, wymienionej w art. 503 § 1 p. 5 kpc., to może powstać wątpliwość, czy i w takim razie służy zażalenie na postanowienie uchylające wyrok? Takie postanowienie bowiem jest jednoznaczne z dopuszczeniem wznowienia postępowania, a na postanowienie dopuszczające wznowienia, niema zażalenia. Przepis art. 452 § 2 kpc., głoszący tę zasadę, stosuje się niezależnie od tego, jakiej instancji sąd załatwia skargę o wznowienie, a więc także i w tym przypadku, gdy rozpoznaje ją sąd pierwszej instancji, który oczywiście przeprowadza postępowanie według przepisów, wydanych dla sądów pierwszej instancji.

Skarga o uchylenie wyroku sądu polubownego, oparta na przepisie art. 503 § 1 p. 5 kpc. jest w swej istocie skargą o wznowienie, którą sąd państwowy rozpoznaje według przepisów, obowiązujących w postępowaniu pierwszej instancji. Ponieważ w ogólności w tym postępowaniu, jeżeli w nim się rozpoznaje skargę o wznowienie, stosuje się przepis art. 452 § 2 kpc., przeto i w postępowaniu, przeprowadzanym na podstawie skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego, opartej na przepisie art. 503 § 1 p. 5 kpc., jako będącej skargą o wznowienie, należy zastosować ten przepis. Gdyby miało być inaczej, wyroki sądów powszechnych, znajdowałyby się w gorszym położeniu, niż wyroki sądów polubownych. W razie dopuszczenia wznowienia mogą bowiem prawomocne wyroki sądów powszechnych w miarę okoliczności być uchylone (art. 450 kpc.). Jeżeli uchylenie wyroku jest następstwem dopuszczenia wznowienia, natenczas nie byłoby dopuszczalne wniesienia zażalenia na uchylenie wyroku nawet w takim razie, gdyby orzekł to uchylenie sąd I instancji. Gdyby zaś było dopuszczalne zażalenie na postanowienie sądu państwowego, uchylające wyrok sądu polubownego z przyczyny określonej w art. 503 § 1 p. 5 kpc., to wyrok sądu polubownego cieszyłby się większą ochroną prawną, niż wyrok sądu powszechnego. Ponieważ jednak wyrok sądu polubownego jest tylko zrównany z wyrokiem sądu powszechnego, przeto nie może być bardziej faworyzowany, niż wyrok sądu powszechnego. Z tego wynika, że na postanowienie sądu państwowego, uchylające wyrok sądu polubownego z przyczyny określonej w art. 503 § 1 p. 5 kpc., niema zażalenia.

VII. — Czy na postanowienie sądu II inst. wydane wskutek

zażalenia strony na postanowienie sądu państwowego załatwiające *in merito* skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego służy skarga kasacyjna, zależy od tego, czy postanowienie sądu II inst. kończy sprawę i czy zachodzą inne warunki ogólne, określone w art. 425 kpc.

W dalszym ciągu naszych rozważań zakładamy, że te ogólne warunki są spełnione. Jeżeli tedy sąd państwowy skargę oddalił, a sąd II inst. to postanowienie zatwierdził, lub jeżeli sąd II inst. zmienił postanowienie sądu państwowego, uchylające wyrok sądu polubownego i skargę oddalił, skarga kasacyjna na postanowienie sądu II inst. będzie dopuszczalna, gdyż takie postanowienie kończy sprawę. Z tej samej przyczyny będzie dopuszczalna skarga kasacyjna na postanowienie sądu II inst., uchylające wyrok sądu polubownego (z przyczyny, określonej w art. 503 § 1 p. 1 kpc. lub dlatego, że wyrok ten swą treścią ubliża porządkowi publicznemu lub dobrym obyczajom), albo też zatwierdzające postanowienie sądu państwowego tej treści.

Gdyby w ostatecznym wyniku miał być uchylony wyrok sądu polubownego z przyczyn wymienionych w art. 503 § 1 p. 2 i 3, lub z pierwszych trzech przyczyn punktu 4 tegoż przepisu, skarga kasacyjna nie byłaby dopuszczalna, gdyż w tych przypadkach sprawa musiałaby znowu być zwrócona sądowi polubownemu do rozpoznania, nie byłaby zatem jeszcze ukończoną. Gdyby jednak zapis na sąd polubowny zawierał zastrzeżenie, że w razie uchylenia wyroku sądu polubownego przez sąd państwowy lub sąd II inst. zapis na sąd polubowny traci swą moc, sprawa w powyższych przypadkach byłaby już ukończona i skarga kasacyjna byłaby dopuszczalna.

Dr. ZYGMUNT FENICHEL
Kraków.

Przedsiębiorstwa prowadzone w większym rozmiarze.

I. — Według art. 4 K. h. kupiec, który prowadzi przedsiębiorstwo zarobkowe w większym rozmiarze, jest kupcem rejestrowym. Jakie przedsiębiorstwa uważać należy za prowadzone w większym rozmiarze, określić ma według § 2 art. 4 K. h., rozp. Ministra Przemysłu i Handlu.

Rozp. takie wydał Min. Przemysłu i Handlu 2. VII. 1934. Określało ono w dość szczupłych rozmiarach odnośne przedsiębiorstwa, nadto z powodu nieścisłości wzgl. niejasności, było

przedmiotem krytyki.[1]) Obecnie wydane rozp. z 23. X. 1936 (Dz. Ust. 84 poz. 590) rozszerza dość znacznie ilość przedsiębiorstw w większym rozmiarze, przez co powiększają się obowiązki oraz prawa odnośnych kupców.

Art. 5 K. h. uznaje każdą spółkę handlową, a więc spółkę jawną, komandytową, z ograniczoną odpowiedzialnością i akcyjną za kupca rejestrowego. Spółki te są zatym *ex lege* kupcami rejestrowymi.

Obowiązki i prawa kupców rejestrowych są następujące:

1) K. h. nakłada na kupca rejestrowego obowiązek wpisania się do rejestru handlowego (art. 6).

2) Posiadanie i używanie firmy zastrzeżone jest tylko dla kupców rejestrowych (art. 26).

3) Kupiec rejestrowy obowiązany jest prowadzić księgowość handlową według zasad prawidłowej rachunkowości kupieckiej (art. 54).

4) Prokury udzielić może tylko kupiec rejestrowy (art. 60).

5) Niektóre przepisy o zbyciu przedsiębiorstwa stosuje się tylko w przypadku, gdy przedmiotem zbycia jest przedsiębiorstwo kupca rejestrowego (art. 39 § 2, 43, 44, 46—53).

6) W końcu przepisów K. h. o sprzedaży na raty nie stosuje się, jeżeli kupującym jest kupiec rejestrowy (art. 565).[2])

Obowiązek wpisu do rejestru handlowego i prowadzenia księgowości kupieckiej wysuwa się na czoło wyżej wymienionych obowiązków.

Z prowadzeniem prawidłowej księgowości połączone są w ustawodawstwie podatkowym pewne prawa.

I tak np. za komisowe przedsiębiorstwa sprzedaży uważa się według art. 5 p. 5 ust. o pod. przemysł. przedsiębiorstwa, działające w własnym imieniu i na rachunek osób trzecich, które prowadzą prawidłowe księgi handlowe i udowodnią stosunek komisu oraz wysokość wynagrodzenia komisowego umową lub korespondencją. Art. 7 tejże ustawy ustala niższe stawki procentowe podatku od obrotu dla przedsiębiorstw prowadzących prawidłowe księgi handlowe, niż dla przedsiębiorstw ksiąg tych nie prowadzących. Zaliczki na podatek od obrotu (art. 36) są również odpowiednio do prowadzenia prawidłowych ksiąg normowane.

Również ordynacja podatkowa (Dz. Ust. 14 poz. 134 z 1936 r.) zawiera szereg przepisów dotyczących przedsiębiorstw, prowadzących księgi handlowe.

I tak według art. 71 władza podatkowa obowiązana jest

---

[1]) **Dr. Berman:** Rejestrowanie przedsiębiorstw handlowych kategorii II; Głos Adw. IX/34.

[2]) **Dziurzyński-Fenichel-Honzatko:** Kodeks handlowy str. 15.

wezwać płatnika, prowadzącego księgi handlowe, do uzupełnienia, wyjaśnienia lub sprostowania zeznania w razie wątpliwości co do dokładności lub prawdłowości zeznania.

Według art. 73 o. p., jeżeli płatnik prowadzący księgi handlowe nie złożył zeznania lub wyjaśnienia w przepisanym terminie, władza może z urzędu ustalić dane faktyczne do wymiaru na podstawie materiału, jakim rozporządza.

Dalej według art. 80 o. p. księgi prowadzone prawidłowo i rzetelnie stanowią podstawę do wymiaru podatków. Za prawidłowe uważa się według art. 81 księgi prowadzone w myśl obowiązującego kodeksu handlowego oraz zasad księgowości i zwyczajów handlowych.

O ile K. h. wyraźnie normuje zasady rachunkowości kupieckiej w art. 54 i nast., w art. 244—259 (spółki z ogr. odp.) i w art. 418—430 (spółki akc.), to zasady księgowości *„nie są dotąd bezsporne i w sposób dostateczny sformułowane, a nauka buchalterii nie doprowadziła swych wniosków do ogólnie przyjętych tez“.*[3])

Płatnicy prowadzący księgi powinni według art. 83 ord. pod. przy składaniu zeznań przedstawiać zamknięcie roczne, a osoby prawne nadto odpisy protokołów walnych zebrań, zatwierdzających zamknięcie roczne, tudzież odpis aktu organu rewizyjnego, a na żądanie władz odpisy i wyciągi z ksiąg.

Powyższym obowiązkom odpowiada zasadnicze prawo z art. 88, że *„jeżeli na poparcie zeznania złożonego w terminie, płatnik wyraził gotowość przedstawienia ksiąg, to władza wymiarowa nie może ustalić podstaw wymiaru odmiennie, aniżeli to wynika z tych ksiąg, o ile one nie zostały uznane za nieprawidłowe lub za nierzetelne“.*

Sankcje karne za prowadzenie świadomie nierzetelnych ksiąg handlowych przewiduje art. 177 o. p.

Na straży wypełnienia obowiązku prowadzenia księgowości kupieckiej stoi art. 280 K. k., a art. 281 K. k. nakłada karę na prowadzącego księgowość kupiecką w sposób niezgodny z prawdą.

Specjalny obowiązek dla kupca rejestrowego wynika nadto z art. 5 prawa upadłościowego (obowiązek zgłoszenia w sądzie wniosku o ogłoszenie upadłości).

Wreszcie według art. 2 p. 2 prawa o postępowaniu układowym kupiec rejestrowy, który nie prowadzi księgowości według zasad prawidłowej rachunkowości kupieckiej, nie ma prawa żądać otwarcia postępowania układowego.

Z powyższego, niewyczerpującego zresztą wymienienia obowiązków i praw kupców rejestrowych, okazuje się, że chodzi tu o sprawy najbardziej żywotne dla sfer gospodarczych.

---

[3]) **Margulies: Ordynacja podatkowa, str. 205.**

Szerokie sfery gospodarcze dziś ze względów podatkowych chętnie prowadzą prawidłowe księgi handlowe, aby się uchronić od nadmiernych podatków. Dla władzy podatkowej stanowi to ułatwienie przy wymiarze podatków, jakkolwiek nakłada na nią obowiązek angażowania znowu urzędników, znawców księgowości, dla przeprowadzenia badań tych ksiąg.

II. — Rozp. z 23. X. 1936 zachowuje dotychczasowe podstawowe kryterium dla przedsiębiorstw prowadzonych w większym rozmiarze, tj. przynależność do pewnej kategorii handlowej lub przemysłowej, przyjętej dla podatku przemysłowego. Rozp. w porównaniu z dotychczasowym stanem prawnym wprowadza:

a) jakościowe i ilościowe zmiany,

b) inaczej ujmuje pojęcie obrotu, i

c) nadaje pewne uprawnienia izbom przemysłowo - handlowym.

Pewne przedsiębiorstwa są *ex lege* uznane za prowadzone w większym rozmiarze (§ 1 a, c, d, e, f), inne są uznane za prowadzone w większym rozmiarze również „*ex lege*“, (jednak z możnością żądania od sądu uznania, że nie są prowadzone w większym rozmiarze § 1 b), wreszcie niektóre mogą być uznane za tego rodzaju przedsiębiorstwa przez Izbę przemysłowo - handlową (§ 3).

Z ustawy uznane są za przedsiębiorstwa prowadzone w większym rozmiarze zgodnie z dotychczasowym stanem prawnym wszystkie przedsiębiorstwa zarobkowe zaliczone do przedsiębiorstw handlowych I kategorii. Te przedsiębiorstwa nie mogą żądać od sądu uznania, że nie są prowadzone w większym rozmiarze. Należą tu: handel hurtowny, skup zawodowy na sumę ponad 500.000 zł. rocznie, przedsiębiorstwa ubezpieczeniowe nie oparte na wzajemności, roboty i dostawy na sumę ponad 400.000 zł., przedsiębiorstwa komisowe, ekspedycyjne, przewozowe oraz ekspedycyjno - przewozowe, utrzymujące oddziały, oraz przedsiębiorstwa przyjmujące towary na skład z wydawaniem na nie pożyczek lub bez wydawania, zakłady gastronomiczne (restauracyjne, cukiernie, kawiarnie i mleczarnie) zatrudniające ponad 20 osób, licząc w tym właściciela i członków jego rodziny w tych zakładach pracujących, hotele, posiadające do wynajęcia ponad 100 pokojów (numerów), pensjonaty, w których ilość wynajmowanych pokojów przewyższa 50, apteki zatrudniające ponad 8 osób, licząc w tym właściciela i członków jego rodziny w aptece pracujących, stałe kinematografy, posiadające widownie obliczone na ilość osób ponad 500 oraz stałe teatry, cyrki, ogródki i z stale otwartymi lub zamkniętymi scenami, posiadające widownie obliczone na ilość osób ponad 750.

Te przedsiębiorstwa handlowe muszą się zatem zarejest-

rować i nie mogą być od tego obowiązku zwolnione, a sąd rejestrowy w myśl art. 17 k. h. może zmusić obowiązanych do uskutecznienia zgłoszeń.

Ex lege są dalej uważane za przedsiębiorstwa prowadzone w większym rozmiarze przedsiębiorstwa zarobkowe zaliczane w myśl ust. o pod. przem. do kategorii I—V przedsiębiorstw przemysłowych. Przedsiębiorstwa przemysłowe uboczne kategorii I—V, związane z gospodarstwem rolnym, są *ex lege* uznane jako prowadzone w większym rozmiarze, jeżeli przerabiają ponad 50% produktów, nie pochodzących z gospodarstw rolnych należących do właściciela przedsiębiorstwa. Stosunek procentowy pochodzenia produktów podlega stwierdzeniu przez właściwą izbę rolniczą. Przepis ten odpowiada dotychczasowemu stanowi prawnemu. Wspomnieć tu należy o art. 8 K. h., według którego, jeżeli z gospodarstwem rolnym związane jest przedsiębiorstwo uboczne, prowadzone w większym rozmiarze, prowadzący je jest kupcem rejestrowym. Wydane rozp. wyjaśnia w związku z art. 8 K. h., które przedsiębiorstwa przemysłowe z kategorii I—V, prowadzone jako uboczne, przy gospodarstwie rolnym, są uważane za kupca rejestrowego. Wynika z tego, że nie wszystkie przedsiębiorstwa tego rodzaju są uznane jako prowadzone w większym rozmiarze, lecz jedynie te, co do których izba rolnicza stwierdzi powyższą okoliczność za rok gospodarczy poprzedzający zgłoszenie do rejestru handlowego. W pierwszym roku, tego rodzaju przedsiębiorstwa uboczne nie mogą być uważane za kupca rejestrowego. Jeśli izba rolnicza nie stwierdzi, że ponad 50% produktów przerabia się w takim przedsiębiorstwie z produktów nie pochodzących z gospodarstw rolnych należących do właściciela przedsiębiorstwa, nie jest ono uważane za prowadzone w większym rozmiarze, mimo że należy do kategorii I—V. Jeśliby przedsiębiorstwo takie odpowiadało jednak wymogom § 3 b), to jest należało do dwóch lub więcej osób, które zawarły między sobą umowę, mającą na celu prowadzenie wspólnego przedsiębiorstwa zarobkowego według zasad odpowiadających przepisom K. h. o spółce jawnej lub komandytowej, to wrazie wydania orzeczenia przez izbę przemysłowo - handlową, będzie ono uważane za prowadzone w większym rozmiarze.

Do przedsiębiorstw przemysłowych zaliczonych do kategorii I—V należą zależnie od wielkości produkcji kopalnie węgla kamiennego, rudy, nafty, młyny mączne, gorzelnie, cukrownie, zakłady drożdżowo - gorzelniane, fabryki drożdży prasowanych, fabryki wódek, rektyfikacje okowity, rafinerie cukru, zależnie zaś od ilości zatrudnionych robotników i sposobu fabrykacji, miodosytnie, fabryki zapałek, przedsiębiorstwa wodociągowe i gazownie, elektrownie,

przędzalnie, blicharnie i inne zakłady wymienione w C. p. XVIII. i XIX. załącznika do art. 23 ust. o pod. przemysł.

Ex lege uważa się dalej za przedsiębiorstwa prowadzone w większym rozmiarze wszystkie przedsiębiorstwa zarobkowe zaliczone w myśl ust. o pod. przem. do kategorii VI—VIII, jeżeli kupcy prowadzący je posiadają zakłady sprzedaży artykułów własnej produkcji, prowadzone na podstawie świadectw przemysłowych kategorii I i II przedsiębiorstw handlowych. Jeżeli zatym zachodzi kumulacja przedsiębiorstwa handlowego I lub II kategorii i przemysłowego VI—VIII kategorii i przedsiębiorstwo odnośne sprzedaje tylko własne produkty, uważa się tego rodzaju przedsiębiorstwo jako prowadzone w większym rozmiarze. W porównaniu z dotychczasowym stanem prawnym zaszła tu niewielka zmiana, iż obecnie samo posiadanie składów i wykupywanie t. zw. kart rejestracyjnych nie nadaje tym przedsiębiorstwom przemysłowym charakteru większego rozmiaru.

Ex lege podpadają pod pojęcie przedsiębiorstw o większym rozmiarze te przedsiębiorstwa, których obrót roczny przewyższa 100.000 zł., a jeśli chodzi o przedsiębiorstwa uboczne związane z gospodarstwem rolnym, o ile odpowiadają warunkom wyżej podanym (§ 1 p. c.). Przepis ten dotyczy tak przedsiębiorstw handlowych jak i przemysłowych, bez względu na wysokość kategorii. Obecnie zatym tak przedsiębiorstwa handlowe III i IV kategorii, jak również przedsiębiorstwa przemysłowe VI—VIII kategorii mogą być na podstawie tego przepisu kupcami rejestrowymi.

Za obrót uważa się (§ 2) obrót ustalony ostatecznym orzeczeniem władzy skarbowej do wymiaru państwowego podatku przemysłowego od obrotu za ostatni rok, obrót osiągnięty ze sprzedaży artykułów objętych scalonym podatkiem przemysłowym (art. 37 ust. 2 ust. o pod. przem.), oraz obrót wolny od państwowego podatku przemysłowego od obrotu. Przepis ten w bardzo znacznej mierze rozszerza ilość przedsiębiorstw o większym rozmiarze w stosunku do dotychczasowego stanu prawnego. Jeżeli prowadzący przedsiębiorstwo posiada więcej niż jeden zakład przemysłowy lub handlowy, dla ustalenia wysokości obrotu przyjmuje się łączną sumę obrotu osiągniętego przez wszystkie zakłady należące do tego przedsiębiorstwa. Na podstawie tego przepisu mogą być przedsiębiorstwami o większym rozmiarze te przedsiębiorstwa, które prowadzone są dłużej niż rok.

W końcu według § 1 p. f) wszystkie przedsiębiorstwa bankowe podlegające przepisom prawa ban-

kowego z 17. III. 1928 z wyjątkiem spółdzielni kredytowych uważa się za przedsiębiorstwa prowadzone w większym rozmiarze. Za przedsiębiorstwa bankowe uważa się według art. 1 tegoż prawa przedsiębiorstwa handlowe w rozumieniu prawa handlowego, trudniące się czynnościami bankowymi jako głównym przedmiotem przedsiębiorstwa. Należą tu banki istniejące w formie spółki akcyjnej, komandytowo - akc. (art. 2), domy bankowe należące do osób fizycznych lub w formie spółki jawnej albo komandytowej (art. 3), kantory wymiany (art. 4) i zakłady zastawnicze (art. 5). Obojętne jest obecnie, jaki obrót dane przedsiębiorstwo bankowe osiąga oraz do jakiej kategorii należy, gdyż wszystkie przedsiębiorstwa bankowe są uważane jako prowadzone w większym rozmiarze. Obecnie np. instytucje kredytu krótkoterminowego z kapitałem zakładowym do 50.000 zł. (Część II. A. III) mimo że zaliczane są do trzeciej kategorii, są kupcem rejestrowym. Wszystkie zatym domy bankowe, kantory wymiany i zakłady zastawnicze, należące do osób fizycznych, muszą się rejestrować.

III. — Największą nową kategorię kupców rejestrowych będą stanowiły przedsiębiorstwa zaliczone do II kategorii handlowej (§ 1 p. b.). Nie wszystkie przedsiębiorstwa handlowe II kategorii uważa się jednak za prowadzone w większym rozmiarze, lecz jedynie te, które przepis ten taksatywnie wylicza. Należą tu przedsiębiorstwa handlu detalicznego, komisowe, ekspedycyjne, przewozowe i biura pośrednictwa handlowego i to bez względu na obrót. Zasadniczo *ex lege* uważa się przedsiębiorstwa te, jako prowadzone w większym rozmiarze.

Przedsiębiorstwom tym przyznano jednakże prawo żądania uznania przez sąd rejestrowy, że nie są prowadzone w większym rozmiarze. Z żądaniem tym może wystąpić jedynie przedsiębiorca, a z urzędu nigdy nie może sąd wydać takiego orzeczenia (ust. ostatni § 1). Sąd rejestrowy orzeka po zaciągnięciu opinii właściwych izb skarbowych i przemysłowo - handlowych. Rozp. nie podaje żadnych obiektywnych kryteriów, mających decydujący wpływ na orzeczenie sądu. Z uwagi na to, że sąd zasięga opinii izby skarbowej, przyjąć należy, że obrót osiągnięty przez te przedsiębiorstwa będzie mał decydujące znaczenie. Izba przemysłowo - handlowa zasięgnie prawdopodobnie opinii w tej samej branży i poda sądowi dalsze szczegóły świadczące o rozmiarach przedsiębiorstwa (ilość ubikacji, personelu i td).

O ile chodzi o nowopowstałe przedsiębiorstwa ani izba przemysłowo-handlowa ani też izba skarbowa nie będą mogły sądowi rejestrowemu udzielić żadnej dostatecznej

opinii. Dlatego będzie rzeczą odnośnego kupca przedłożyć sądowi rejestrowemu odpowiednie dowody, któreby sąd ten przekonały, że przedsiębiorstwo dane nie jest prowadzone w większym rozmiarze.

Z żądaniem o uznanie przedsiębiorstwa jako nieprowadzonego w większym rozmiarze może kupiec wystąpić nie tylko w chwili założenia przedsiębiorstwa podlegającego pod § 1 p. b., ale również później, to jest po upływie jakiegoś czasu istnienia przedsiębiorstwa, jeżeli jego sytuacja gospodarcza tak się zmieniła, że przedsiębiorstwa jego nie można uważać za prowadzone w większym rozmiarze. Jeżeli sąd rejestrowy wyda postanowienie, że przedsiębiorstwo prowadzone dotąd przez kupca rejestrowego nie jest obecnie prowadzone w większym rozmiarze, na ten przypadek nie następuje jeszcze wykreślenie kupca rejestrowego z rejestru handlowego. Według bowiem art. 9 k. h. wykreślenie może w tym przypadku nastąpić tylko na żądanie kupca rejestrowego. Co prawda kupiec ten może połączyć wniosek o uznanie jego przedsiębiorstwa jako nieprowadzonego w większym rozmiarze z wnioskiem o wykreślenie z rejestru handlowego na wypadek uwzględnienia wniosku pierwszego. Jak długo jednak kupiec nie żąda wykreślenia z rejestru, tak długo jest rzeczywistym, a nie pozornym kupcem rejestrowym.[4]) Sąd rejestrowy nie może zmusić tych osób po myśli art. 17 k. h. do zgłoszenia wykreślenia z rejestru.

Dla umożliwienia szybkiego wydania postanowienia przez sąd przewiduje rozp., że jeśli opinie właściwych izb przem. - handlowych, względnie izby skarbowej, nie zostaną nadesłane sądowi w ciągu 3 miesięcy, sąd orzeknie na podstawie posiadanych materiałów. Termin 3 miesięczny liczyć należy od dnia doręczenia postanowienia izbie skarbowej, wzgl. izbie przemysłowo - handlowej. Izby te wydają jedynie opinię, sąd nie wiążącą. Przepis ten wiąże się z obowiązkiem izby przemysłowo - handlowej z art. LXI przep. wprow. do K. h., według którego izby te mają obowiązek na żądanie sądu rejestrowego dostarczać informacyj i dokumentów.

Ponieważ w razie nienadejścia opinii sąd orzeka na podstawie posiadanych materiałów, dlatego kupiec zgłaszający odnośne podanie winien przedłożyć sądowi odpowiednie dowody. Jeżeli przedsiębiorstwo odnośne nie jest jeszcze wpisane do rejestru handlowego, nie może sąd zmuszać odnośnego przedsiębiorstwa do zgłoszenia wpisu (art. 17 k. h.), jeśli wniosku o uznanie za nieprowadzone w większym rozmiarze jeszcze nie rozstrzygnął.

[4]) **Allerhand: Kodeks handlowy, str. 17.**

Sąd rejestrowy orzeka w postępowaniu niespornym stosując rozp. Min. Spraw. z 1. VII. 1934. Przeciw postanowieniom sądu służą środki odwoławcze na warunkach przewidzianych w tym rozp. Za mylne uznać należy orzecz. S. N. C. II. 2937/35 (Nowa Palestra 9/36), które przyjmuje, że rozp. powyższe nie obowiązuje w b. zab. austr., lecz patent niesporny, skoro celem ustawodawcy było ujednostajnienie wraz z K. h. postępowania rejestrowego.

IV. — Rozp. przewiduje nową kategorię przedsiębiorstw prowadzonych w większym rozmiarze (§ 3), a mianowicie te, które za takie uzna. Uprawnienie to izb handlowych jest niezależne od praw przyznanych im art. XLIV przep. wprow. do K. h., według którego izby te winny czuwać, aby nakazane przez prawo wpisy były dokonywane i aby rejestr odpowiadał rzeczywistemu stanowi rzeczy. Uprawnienie z § 3 idzie dalej, gdyż izba uznaje dane przedsiębiorstwo jako prowadzone w większym rozmiarze, a tym samym jako podlegające wpisowi. Powyższe prawo izb tych ograniczone jest tylko do przedsiębiorstw wymienionych w § 3, a mianowicie należących do drugiej kategorii handlowej, a nie odpowiadającym warunkom z § 1 oraz innych przedsiębiorstw, tak handlowych jak i przemysłowych, należących do dwóch lub więcej osób, które zawarły ze sobą umowę mającą na celu prowadzenie wspólnego przedsiębiorstwa zarobkowego, według zasad odpowiadających przepisom k. h. o spółce jawnej lub komandytowej. Przedsiębiorstwa te są według brzmienia rozp. prowadzone jedynie według zasad odpowiadających przepisom K. h. o spółce jawnej lub komandytowej, a nie w formie spółki jawnej lub komandytowej. Spółką bowiem jawną *ex definitione* (art. 75 K. h.) jest spółka, która prowadzi w wspólnym imieniu przedsiębiorstwo zarobkowe o większym rozmiarze, co tu jednak miejsca niema. Przepis ten rozumieć należy w ten sposób, że spólnicy w umowie spółki, która na razie jest spółką cywilną, poddają stosunki swe przepisom kodeksu handlowego, o spółce jawnej lub komandytowej. Orzeczenie wydane może być przez izbę przemysłowo - handlową tak na wniosek kupca, jak również z urzędu. Orzeczenie izby nie podlega żadnym środkom odwoławczym, a strona czująca się pokrzywdzoną tym orzeczeniem, może zaskarżyć dopiero postanowienie sądu.

Czy sąd jest związany orzeczeniem izby wzgl. czy może odmówić wpisu? Z brzmienia § 3 wynika, że jeżeli izba przemysłowo - handlowa uzna dane przedsiębiorstwo za prowadzone w większym rozmiarze, uważa się je za takie przedsiębiorstwo. Sąd rejestrowy musi uznać powyższe orzeczenie, to znaczy nie może badać, jakimi kryteriami izba się kierowała. Jeśli jednak izba przemysłowo - han-

dowa przekroczyła zakres uprawnień z § 3 i uznała np. za przedsiębiorstwo w większym rozmiarze, przedsiębiorstwo nie odpowiadające warunkom z § 3, należy uznać orzeczenie izby, jako przekraczające zakres jej kompetencji, za nieważne. Takie orzeczenie nie wiąże sądu. Gdyby jednak sąd wpisał do rejestru tego rodzaju przedsiębiorstwo, (art. 17 § 2 K. h.) służą stronie przeciw odnośnemu postanowieniu środki odwoławcze.

Orzeczenie izby przemysłowo - handlowej wydane w myśl § 3 rozp. tworzy przedsiębiorstwo w większym rozmiarze, ma więc charakter konstytutywny. Orzeczenie to należy doręczyć tak kupcowi jak i sądowi rejestrowemu. Sąd rejestrowy może przedsiębiorstwa te zmusić po myśli art. 17 K. h. do wpisu do rejestru handlowego.

Odnośnie przedsiębiorstw uznanych przez izbę przemysłowo - handlową za prowadzone w większym rozmiarze, jest orzeczenie izby również miarodajne dla oceny, czy ono utraciło ten charakter. Stanowisko sądu i interesowanych wobec tego orzeczenia jest identyczne, jak wobec orzeczenia uznającego przedsiębiorstwo za prowadzone w większym rozmiarze. Wykreślenie z rejestru handlowego nie następuje jednak z chwilą wydania orzeczenia przez izbę przemysłowo-handlową, lecz w myśl art. 9 K. h., na żądanie kupca rejestrowego.

Ponieważ omawiane rozporządzenie weszło w życie z dniem ogłoszenia, to jest 5. XI. 1936, a nie zawiera żadnych przepisów przejściowych, wobec czego przyjąć należy, że przedsiębiorstwa uznane z ustawy jako prowadzone w większym rozmiarze, mogą od 5. XI. być zmuszone w myśl art. 17 K. h. do zarejestrowania się.

Z treści wydanego rozp. wynika, że łączność między pojęciem *„przedsiębiorstwo zarobkowe w większym rozmiarze"* kodeksu handlowego, a ust. o podatku przemysłowym została nadal zachowana, że jednak uznane być mogą za tego rodzaju przedsiębiorstwa również przedsiębiorstwa, nie odpowiadające w zupełności kryterium podatkowym. Samorządowi gospodarczemu, jakim są izby przemysłowo - handlowe, przyznano znaczną ingerencję na życie prawne, a tym samym i gospodarcze. Również sąd rejestrowy ma obecnie możność wpływania na sposób prowadzenia przedsiębiorstw.

Mr. STANISŁAW WERTHEIM
Warszawa.

Solidaryzm państwowy i jego możliwości.

(Uwagi na marginesie Deklaracji Konstytucyjnej z 1935 r.).

I.

„Wynaleźć taką formę stowarzyszenia, któraby chroniła i broniła osobę i dobra każdego stowarzyszonego zapomocą całej wspólnej siły, a w której to formie każdy, jednocząc się ze wszystkimi, słuchałby jednak samego siebie i był tak samo wolny, jak przed tym" oto cel, jaki myśliciel genewski postawił swej *„Umowie społecznej*", oto główne zagadnienie całej filozofii społecznej. Jak ułożyć wzajemny stosunek jednostki i zbiorowości, jak pogodzić i sharmonizować ich interesy i dążenia — oto kwestie, które od długiego już czasu zaprzątają głowy uczonych, polityków i ustawodawców — oto kwestie, które stanowią podstawę każdej konstytucji.

Możliwe tu jest trojakie rozwiązanie: zbiorowość przed jednostką, jednostka przed zbiorowością, wreszcie jednostka obok zbiorowości. Pierwsze rozwiązanie przynosi nam państwo starożytne ze swoją wszechwładzą, pochłaniające całkowicie jednostkę i uznające ją tylko za obywatela państwa. Po tej linii idzie też państwo absolutne, wszechmocne i wszechpotężne, wkraczające w każdą dziedzinę życia ludzkiego, tam nawet, gdzie ta interwencja wydaje się nam dzisiaj śmieszna. Władza jest skupiona całkowicie w rękach monarchy, który — zgodnie z dewizą Ludwika XIV: *„L' état c'est moi*" — jest uosobieniem, personifikacją państwa.

Takie stanowisko musiało zbudzić reakcję. Nowe siły, nowe czynniki rozwoju społecznego, coraz potężniejsze, nie dały się już zamknąć w ramach starego ustroju państwowego, który nie mógł ich naporu wytrzymać. Reakcja przyszła w postaci krwawej Rewolucji Francuskiej, której hasłem było: *„Wolność, równość, braterstwo*". Teraz już nie zbiorowość nad jednostką, lecz jednostka triumfuje nad zbiorowością. Najsilniejszym tego wyrazem jest art. 2 Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela z r. 1789: *„Celem każdego społeczeństwa politycznego jest utrzymanie praw przyrodzonych i nigdy nieprzedawnionych człowieka. Te prawa są: wolność, własność, bezpieczeństwo, odporność przeciw uciskowi*".

Państwo pojmowane jest jako powstała w drodze układu organizacja ludzi, celem obrony ich praw przyrodzonych. Pierwsza połowa XIX w. przynosi nam dalszy rozwój takiego stosunku jednostki do zbiorowości. Pod wpły-

wem liberalnych haseł *„laisser faire, laisser passer“* państwo sprowadzone zostało do roli *„nocnego stróża“*, którego pierwszym obowiązkiem jest niemieszanie się do życia społecznego i gospodarczego.

Prawa przyrodzone człowieka: wolność i własność — a zwłaszcza to ostatnie prawo — triumfują w całej pełni, stając się fundamentem, kamieniem węgielnym, nowego ustroju społecznego. Prawa przyrodzone, dla ochrony których człowiek stworzył państwo, a które wyniósł ze stanu przedpaństwowego — te prawa ciągną go jednak do tego stanu z powrotem. Liberalna doktryna niemieszania się państwa do życia społecznego z jednej strony, i nadmierne uwielbienie całkowitej, zupełnej wolności z drugiej strony, doprowadzają do ucisku warstw gospodarczo słabszych. Zasada *nieograniczonej swobody umów*, będąca wynikiem przyrodzonego człowiekowi prawa do wolności, stanowi w praktyce źródło najstraszliwszego wyzysku. Ci, których jedyną własnością jest praca, stają się całkowicie zależni od tych, którzy rozporządzają środkami produkcji, czyli kapitałem. Pracownicy — zupełnie bezbronni — muszą się godzić na wszelkie warunki, dyktowane przez pracodawców. Jedyna obrona, jakąby mogli rozporządzać — *strajk i związki zawodowe* — jako, że ograniczają wolność w ogólności, a zasadę swobody umów w szczególności, są zakazane. Rezultatem tego jest wielka nędza proletariatu, 16-godzinny dzień pracy, praca nocna kobiet i dzieci, wreszcie *„nigdy nie stygnące łóżka“*...

W tych warunkach państwo nie mogło pozostać obojętne. Od biernej roli *„stróża nocnego“* przechodzi do czynnej, wkraczając coraz częściej w życie społeczne, i z *obrońcy wolności indywidualnej* staje się *regulatorem sprzecznych ze sobą interesów i pośrednikiem między zwalczającymi się wzajem grupami*. Państwo coraz częściej narusza zasadę wolności i własności, normując warunki pracy, wprowadzając ochronę lokatorów, reformę rolną, ogłaszając moratoria dla długów hipotecznych i innych bardziej uciążliwych. Aktywność państwa w życiu społecznym uwydatnia się jeszcze bardziej w szeregu innych czynności, przezeń podjętych. Chodzi tu mianowicie o *państwo, jako podmiot gospodarki społecznej:* występuje ono jako *przedsiębiorca* w tych dziedzinach, które ze względu na szczególną wagę dla szerokich warstw społecznych nie mogą być zostawione inicjatywie prywatnej, jak np. kolejnictwo, poczta, wytwórnie, uzbrojenia, i td. W czasach zwłaszcza kryzysów gospodarczych państwo staje się przedsiębiorcą, wspierając, bądź zgoła przejmując zagrożone większe placówki wytwórczości i tp.

Wraz ze zmianą stanowiska państwa w życiu społecznym musiały się też zmienić i poglądy na nie. Odrzucona zostaje

stara — i nie wytrzymująca też krytyki — koncepcja *umowy społecznej*. Państwa nie uważa się już za *„zło konieczne"*, które jak każde zło — trzeba do minimum ograniczyć, lecz przeciwnie: ocenia się w pełni jego znaczenie, uznaje się za *„wspólne dobro"*, dobro najwyższe, ba nawet za *„dobro samo w sobie"*. W wielu krajach widać coraz częstszą ingerencję państwa we wszelkie dziedziny życia, organizacja państwowa zaczyna obejmować coraz większy zakres działalności ludzkiej, występując w postaci t. zw. *„państwa totalnego"*. Obserwujemy to zwłaszcza w Niemczech i we Włoszech. Taki pogląd na państwo streszcza najlepiej powiedzenie Mussoliniego: *„Wszystko w państwie, nic przeciw państwu, nic poza państwem"*. Powstaje też pewnego rodzaju *fetyszyzm państwowy:* państwo uważa się poniekąd za bóstwo mityczne, któremu trzeba składać ciągłe ofiary, dla które trzeba *„wszystko"* poświęcić...

Widzimy więc, że jak poprzednio, po okresie państwa absolutnego, nastąpił okres jego zupełnej negacji, tak teraz rozwój idzie od państwa liberalnego do totalnego. Stoimy znów oto wobec rozwiązania: zbiorowość przed jednostką.

Istnieje jednak kierunek myśli społecznej, który przynosi trzecie rozwiązanie: jednostka obok zbiorowości. Kierunkiem tym jest *solidaryzm*.

Człowiek nigdy nie był istota izolowana: żył zawsze w zbiorowości; był podług określenia Arystotelesa zawsze: „dzoon politikon". Stan społeczny jest mu *„przyrodzony"*. Już ten fakt sam przez się stwarza pewną *„solidarność"* między ludźmi, którą nazwaćby można *„naturalną"*. Objawem solidarności jest to, że każde działanie człowieka posiada pewne *skutki społeczne* — każdemu działaniu ludzkiemu towarzyszy *„oddźwięk"* ze strony *zbiorowości*. Człowiek nie może sam zaspokoić wszystkich swoich potrzeb, — musi uciekać się do pomocy innych ludzi. W tym podziale pracy widzimy znów przejaw solidarności społecznej. Bez końca moglibyśmy mnożyć przykłady współzależności między ludźmi. Czyżby z niej jednak wynikało, że człowiek jest tylko i wyłącznie cząstką zbiorowości, że jest jedynie komórką jednego, wielkiego organizmu? — Oczywiście nie. Człowiek jest przede wszystkim *całością sam w sobie* i posiada swoje własne odczucia, potrzeby i interesy. Dążenia jednostki mogą być jednak często zupełnie sprzeczne z interesami innych jednostek, więc też z interesami zbiorowości. W imię zaś solidarności trzeba, żeby jeden człowiek nie szkodził innym, trzeba wynaleźć środek, któryby te sprzeczne dążenia i interesy uzgadniał i harmonizował. Środkiem tym ma być państwo. Ono ma być tym czynnikiem, który nie dopuści do hegemonii bądź jednostki, bądź

zbiorowości. Państwo i prawo mają służyć rozwijaniu solidarności społecznej.

Zwolennikami tak pojętego celu państwa są przede wszystkim — w najnowszej doktrynie — Leon Duguit ze swym pojęciem reguły prawnej i — zwalczający go — twórca słynnej teorii instytucji Maurycy Hauriou. W Polsce zaczątki solidaryzmu państwowego znajdujemy w dziełach Petrażyckiego, obecnie zaś jednym z najwybitniejszych przedstawicieli tej teorii jest współtwórca naszej Konstytucji, Wacław Makowski.

II.

Ustawodawca polski uznał za stosowne poprzedzić Konstytucję pewnego rodzaju deklaracją ideową, zwaną dziś powszechnie *Dekalogiem*. Przyznać trzeba, że pomysł ten nie jest szczęśliwy. *Dekalog* zawiera szereg wskazań ideologicznych, stanowi rzec można kodyfikację ideologii — a stwierdzić trzeba, że ustawa wcale nie nadaje się do tego celu. Prawo wyrasta zawsze na pewnym podłożu ideologicznym i idee te można zawsze wysnuć z jego materialnych postanowień, nie należy jednak samej idei nadawać postaci normy prawnej. Nie należy tego robić zarówno w interesie ideologii, jak i prawa. Idea jest rzeczą żywą, i nie można jej zamykać w sztywnych formułkach prawnych, a z drugiej strony nie można w formy prawne wlewać treści prawnie obojętnej. Prawo — a jest nim przecież i konstytucja — może zawierać tylko normy prawne. Niektórzy — a są to przeważnie prawnicy — powiadają, że *Dekalog* jest zwykłą frazeologią. Oczywiście z punktu widzenia ogólnego nie mają oni racji, bo *Dekalog* zawiera szereg bardzo ważnych i ideologicznie doniosłych wypowiedzi; mają natomiast słuszność o tyle, że dla prawnika wszystko, co zawiera ustawa, a co nie jest pod względem materialnym normą prawną, jest frazeologią, — podkreślam — frazeologią z punktu widzenia prawnego. W tem właśnie leży błąd ustawodawcy kwietniowego, że zamiast unikać frazeologii prawnej, świadomie ją do Konstytucji wprowadził, narażając w ten sposób na szwank powagę i doniosłość swej *ideologii*.

Wskazaliśmy wyżej trzy możliwe rozwiązania stosunku wzajemnego jednostki i zbiorowości, a mianowicie: jednostka przed zbiorowością, zbiorowość przed jednostką wreszcie jednostka obok zbiorowości. W kierunku którego z tych rozwiązań poszedł ustawodawca polski?

Czytając art. 1 ust. (1): *„Państwo Polskie jest wspólnym dobrem wszystkich obywateli"*, a następnie inne artykuły, mówiące o wysiłkach i ofiarach na rzecz dobra zbiorowego, czy powszechnego, możnaby przypuszczać, że Konsty-

tucja hołduje zasadzie supremacji zbiorowości nad jednostką, że skłania się ku koncepcji państwa totalnego, z jego wszechwładzą i wszechwiedzą. Czyż zacytowany przepis nie przypomina owego powiedzenia Mussoliniego *„Wszystko dla państwa, nic przeciw państwu, nic poza państwem"?* — Nie. Nie chodzi tu o żaden totalizm. Co Konstytucja rozumie przez *„Państwo Polskie jako wspólne dobro"* — to wyjaśniają nam dalsze ustępy art. 1.

Państwo Polskie jako wspólne dobro nie jest wcale identyczne z *„dobrem zbiorowym"* z *„dobrem powszechnym"*, o którym mówią inne artykuły. Niema tu żadnego fetyszyzmu, niema tu państwa jako *dobra samego w sobie*, przed którym każdy musi się korzyć i składać mu ofiary. Państwo nie jest dla Polaków tym, czym dla innych narodów, ono nie jest dla nas tylko i poprostu zwykłą, naturalną organizacją ludzi, ale czymś, o co trzeba było bardzo długo i ciężko walczyć, co trzeba było okupić ofiarą krwi własnej. W tym też znaczeniu mówi Konstytucja, że *„Państwo Polskie jest wspólnym dobrem wszystkich obywateli"*. Jestto hołd, złożony bohaterskim walkom o wyzwolenie, chęć należytej oceny tych walk, i jednocześnie *memento* dla dalszych pokoleń w wolności już zrodzonych. Słowami *„Państwo Polskie jest wspólnym dobrem"* mówi Konstytucja: *„Wolność i Niepodległość jest wspólnym i największym dobrem wszystkich Polaków"*. Dobro to jest wszędzie uważane za rzecz naturalną i w żadnym prawie kraju się o nim nie mówi. U nas jednak o nim mówić trzeba, bośmy go byli długo pozbawieni i wiemy niestety, co to znaczy.

Więc nie zbiorowość przed jednostką. Lecz może jednostka przed zbiorowością? — Też nie. Art. 5 głosi: *„(1) Twórczość jednostki jest dźwignią życia zbiorowego. — (2) Państwo zapewnia obywatelom możność rozwoju ich wartości osobistych oraz wolność sumienia, słowa i zrzeszeń. — (3) Granicą tych wolności jest dobro powszechne"*. — Artykuł ten świadczy chyba dość dobitnie o odrzuceniu obu rozwiązań krańcowych.

Zostało rozwiązanie t r z e c i e, *solidarystyczne:* j e d n o s t k a o b o k z b i o r o w o ś c i, a m i ę d z y n i m i — p a ń s t w o, jako pośrednik, czynnik miarkujący, *„języczek u wagi"*, dbający o uniknięcie starć i wzajemną współpracę: *„(1) W ramach państwa i w oparciu o nie kształtuje się życie społeczeństwa. — (2). Państwo zapewnia mu swobodny rozwój, a gdy tego dobro powszechne wymaga nadaje mu kierunek lub normuje jego warunki"*... (Art. 4). — To już nie państwo *liberalne* — *„stróż"* wolności indywidualnej, ani *totalne* państwo-bóstwo, lecz *państwo-opiekun dobra powszechnego*, podtrzymujące i kultywujące solidarność ludzką. Jako opiekun *dobra powszechnego*, musi państwo nie tylko bronić go przed

grożącymi zamachami, ale ma również obowiązek samemu podejmować inicjatywę dla jego zrealizowania, musi — gdy tego dobro powszechne wymaga — nadawać kierunek życiu społecznemu.

Konstytucja wielokrotnie używa terminu „*dobro powszechne*“, „*dobro zbiorowe*“. Co przez te wyrazy rozumieć?

Podobno, gdy ktoś zapytał św. Augustyna, co to jest czas — odpowiedział: „*wiem, póki mnie ktoś o to nie zapyta*“. Gdy chcemy określić *dobro powszechne,* znajdujemy się w tym samym położeniu. Trudno się na tym miejscu wdawać w rozstrząsania filozoficzne na temat dobra w ogólności i dobra powszechnego w szczególności, trzeba się jedynie zastanowić, co Konstytucja tymi wyrazami określa. Mówiliśmy już wyżej, co ustawodawca rozumie — naszym zdaniem — przez określenie Państwa Polskiego, jako *wspólnego dobra,* i zaznaczyliśmy, że to „*wspólne dobro*“ z art. 1 nie jest bynajmniej identyczne z „*dobrem powszechnym*“ z dalszych artykułów *Dekalogu.*

Państwo jako organizacja nie jest w ogóle *dobrem powszechnym,* bo nie jest ani „dobrem“, ani „złem“. Życie w państwie jest człowiekowi przyrodzone — poza państwem żyć on nie może; rozważanie więc, czy państwo jest dla niego „dobrem“ lub nie jest nim, ma akurat takie samo znaczenie, jak zastanawianie się nad kwestią czy dla człowieka jest korzystniej żyć na ziemi czy na księżycu. Jeżeli chodzi o własne państwo, o jego wolność i niepodległość, to jest ono przede wszystkim niezbędnym warunkiem życia społecznego, i tylko w tym znaczeniu można je uważać za „*dobro powszechne*“. Dla zbiorowości, która własne państwo posiada, — jest ono „dobrem“ raczej w znaczeniu biernym, to znaczy, że trzeba postępować tak tylko, by go nie utracić, nie może ono być jednak celem życia społecznego, a zwłaszcza jedynym celem — ostatecznie bowiem nie żyje się poto, żeby żyć...

Tak też rozumie tę sprawę Konstytucja, stanowiąc, że: „*W ramach państwa i w oparciu o nie kształtuje się życie społeczeństwa*“ (art. 4 ust. 1), i że: „*Państwo dąży do zespolenia wszystkich obywateli w harmonijnym współdziałaniu na rzecz dobra zbiorowego*“ (art. 9). — Państwo nie jest więc jako takie tym dobrem powszechnym, o którym mówi Konstytucja, nie jest tym dobrem, które ma być celem działalności zarówno jednostki jak i społeczeństwa. Cóż więc nim jest? — Określić go ściśle jak w ogóle „*dobra*“ — nie można. Są to, rzec można, te wartości, które przynoszą korzyść i pożytek ogółowi. Działanie na rzecz dobra powszechnego jest działaniem, nie szkodzącym innym. Co innym nie szkodzi — to jest pożyteczne. Działań społecznie obojętnych niema.

Według *Dekalogu* zadaniem państwa jest opieka nad dobrem powszechnym. W tym celu musi państwo zapobiegać działaniom jednostki, szkodzącym zbiorowości, musi ograniczać wszelkie tendencje odśrodkowe. W tym przejawia się właśnie zasada *solidaryzmu*, przyjęta przez Konstytucję, a wyrażona najdobitniej w *Dekalogu*. — „*Tak samo jak Deklaracja praw człowieka z r. 1789 stała się punktem wyjścia dla formuł ustrojowych XIX wieku, tak samo należało formułom ustrojowym nowego państwa dać zasadniczą, deklaracyjną podstawę. Zawiera się ona w pierwszych dziesięciu postanowieniach nowej Konstytucji polskiej. Jest to deklaracja solidarności społecznej, deklaracja zasad, na których opiera się państwo solidarności społecznej*". (Makowski: Państwo społeczne, str. 134 n.).

III.

Scharakteryzowaliśmy pobieżnie *solidaryzm społeczny*, i — jako jego wyraz — polską *Deklarację konstytucyjną*. Idea solidarystyczna, oparta na zasadzie *powszechnej miłości i wzajemnej pomocy*, jest niewątpliwie bardzo piękna i szlachetna. Zgodne i harmonijne współżycie całej ludzkości jest od długiego czasu dążeniem — nieosiągniętym, jak dotąd — milionów ludzi. Ale solidaryzm, to nie tylko ideologia, zrodzona w oderwaniu od życia codziennego w głowach kilku czy kilkunastu szlachetnie myślących ludzi. Przeciwnie: idea solidaryzmu wyrosła przecież na gruncie obserwowania rzeczywistości. Solidaryzm to nie tylko ideologia, ale przede wszystkim naukowa teoria życia społecznego. Od prawdziwości tej teorii zależą widoki powodzenia i urzeczywistnienia idei solidarystycznej; od prawdziwości tej teorii zależy, czy państwo w ogóle zdoła spełnić wyznaczoną mu rolę *opiekuna dobra powszechnego*, czy też nie.

Życie społeczne jest człowiekowi przyrodzone. Fakt ten budzący u ludzi liczne tendencje dośrodkowe, jest niewątpliwy. Z drugiej strony jednak równie niewątpliwy jest fakt, że na każdym odcinku życia ludzkiego toczy się walka. Dostrzeże to każdy, kto bez uprzedzeń i bezstronnie obserwuje współżycie ludzkie. Walka toczy się nie w jednym — tym czy innym — państwie, ale wszędzie, gdzie znajdują się ludzie na pewnym stopniu rozwoju gospodarczego: rewolucje, rozruchy, krwawe zajścia, strajki, lokauty, demonstracje — oto niemal codzienne wiadomości z całego świata.

Nie jest to walka o jakieś wzniosłe myśli czy idee, lecz poprostu o rzecz tak prozaiczną i przyziemną jak — chleb. Trwa ona od długich wieków, lecz nigdy może nie występowała tak ostro, tak srogo, jak dzisiaj. Nigdy może sprzeczność

interesów dwóch klas społecznych — jednej, posiadającej środki produkcji, kapitał, i drugiej, rozporządzającej tylko pracą — nie rysowała się z taką jaskrawością i brutalnością jak dzisiaj. Dawniej klasy różniły się tytułami, przywilejami, wynikającymi z pochodzenia i tp. — dziś różnią się tylko stanem posiadania; on tylko ostatecznie określa stanowisko społeczne człowieka, określa jego postępowanie i światopogląd. *W obrębie* każdej z klas istnieje wielka i coraz większa zwartość i spoistość, *pomiędzy* zaś nimi — zacięta walka. Nie jest to wina ludzi, należących do tej, czy innej klasy, lecz wina *ustroju społecznego*. Ten wprawdzie stworzony został przez ludzi, ale ludzie już dawno nad nim panować przestali; tak jak człowiek, który wykopał głęboki dół, poczym sam już nie może się z niego wydostać. Istnienia tych dwóch klas społecznych i ich sprzecznych interesów zaprzeczyć się nie da. Choćbyśmy niewiadomo jak protestowali i wysuwali najróżniejsze argumenty, rzeczywistość okaże się zawsze silniejsza.

Jako środek przeciw tym walkom wysuwają solidaryści *państwo*. Ono — ich zdaniem — ma łagodzić i usuwać konflikty społeczne. Ale państwo działa przecież nie zapomocą jakichś nadziemskich, nadzmysłowych organów, ale za pośrednictwem ludzi. To co drogą abstrakcji uznajemy za *działalność państwa*, nie jest niczym innym, jak *działalnością ludzi*, będących jego *organami*. Ich postępowanie jest postępowaniem państwa, ich wola jego wolą. Wola państwa przejawia się w ustawach; znaczy to, że organ powołany do tworzenia ustaw — więc jakiś człowiek lub określona ilość ludzi — uchwalił, że zdanie A obowiązuje wszystkich obywateli państwa i że mają się oni do niego stosować. Treść tego zdania jest zgodna z dążeniami tych którzy je jako powszechnie obowiązujące uchwalili; nikt bowiem nie wyrazi zgody na to, co jest sprzeczne z jego przekonaniem. Dążenia ludzi określone są ich stanowiskiem społecznym, to zaś skolei jest uwarunkowane ich przynależnością klasową. W państwie więc zwyciężają interesy klasy silniejszej, która stara się opanować aparat państwowy zapomoca najrozmaitszych środków. Solidaryści dla poparcia swej tezy o mediatorskiej roli państwa w życiu społecznym powołują się np. na wprowadzenie ustawodawstwa socjalnego, ochrony lokatorów i tp. Zaznaczyć jednak trzeba, że zarówno jednego jak i drugiej państwo nie wprowadziło na prośby pracodawców i właścicieli nieruchomości. Ustawodawstwo pracy w Anglii — kraju, w którym się najpierw pojawiło — było rezultatem zaciętej walki prowadzonej przez chartystów, radykalne stronnictwo robotnicze. Co się tyczy ochrony lokatorów, to w krajach, w których istnieje, jest przedmiotem nieustannych ataków ze strony właścicieli nieruchomości, przeprowadzanie zaś refor-

my rolnej uważane jest przez obywateli ziemskich za wyraz szczególnej złośliwości ministra, który się nią zajmuje.

Wprowadzenie ustawodawstwa socjalnego, reformy rolnej, moratoriów mieszkaniowych i innych tego rodzaju reform, niewątpliwie sprzecznych z interesem klas posiadających, nie dowodzi wcale solidarystycznej koncepcji państwa ponadklasowego, ani tym mniej ustania lub zgoła nieistnienia momentów walki w życiu społecznym. Jest to dowodem jedynie — choć i to wiele — tego, że z jednej strony na czele państwa stoją ludzie dobrej woli, z drugiej zaś, że w pewnych momentach siły obu klas walczących dążą do zrównoważenia się. Mimo to państwo nie przestaje być, jak mówił Marks, *„narzędziem ucisku klasowego“*. Siła klasy posiadającej ciągle jeszcze przeważa i nawet najlepiej myślący ludzie, którzy stoją na czele państwa, muszą jej ulec. Dowodem tego może być chociażby przedłużenie tygodnia roboczego z 46 na 48 godzin, mimo że w dzisiejszych czasach kryzysu gospodarczego skrócenie godzin pracy leży w interesie najszerszych warstw społeczeństwa.

Czy jednak to, cośmy wyżej mówili o toczącej się w społeczeństwie walce, jest bezwzględnie słuszne? Czy walka ta trwa ciągle i nigdy nie ustaje? Oczywiście nie. Są momenty, w których walka ta zamiera, następuje jakgdyby przejściowe zawieszenie broni. Zdarza się to w chwilach wyjątkowo groźnych dla całego danego społeczeństwa. Chwilą taką był np. w Polsce r. 1920, gdy przedstawiciele obu klas społecznych zasiedli obok siebie w Rządzie Obrony Narodowej i gdy każdy, kto mógł w ręku broń utrzymać szedł — bez względu na stanowisko społeczne — walczyć z najeźdźcą. Posiadanie własnego państwa, choćby klasowego, jest dla życia i rozwoju każdej społeczności rzeczą nieodzowną. Nie wolno zapominać o istnieniu w społeczeństwie więzów poczucia narodowego, obok — przeważającego zresztą w normalnych warunkach — podziału klasowego. Te momenty o których mówiliśmy przed chwilą są jednak wyjątkami, na których nie można — jak to czynią solidaryści — budować całej teorii. Są one wyjątkami, potwierdzajacymi regułę. Tak było też i u nas: gdy byt Państwa Polskiego został utrwalony, walka społeczna wybuchła na nowo.

Solidaryzm nie docenia należycie znaczenia walki w życiu społecznym, przeciwnie odrzuca marksowską teorię, jako starą, przebrzmiałą doktrynę, nie zdając sobie sprawy, że u Marksa walka klas to wcale nie postulat, lecz przede wszystkim istniejąca rzeczywistość. To oderwanie od ziemi czyni naukową koncepcję solidaryzmu nieścisłą, nieodpowiadającą istniejącym stosunkom społecznym, co skolei pociąga za sobą nierealność jego ideologii w dzisiejszym ustroju społecznym. Dziś trzebaby przede wszystkim pośred-

nika nie między jednostką i zbiorowością, lecz między dwiema zbiorowościami, między dwiema zwalczającymi się klasami. Wobec konfliktu tych dwóch klas blednie i na dalszy plan schodzi konflikt jednostki ze zbiorowością. Dopiero likwidacja pierwszej sprzeczności da nam możność łagodzenia drugiej. Lecz walki klas zapomocą aparatu państwowego opanować się nie da.

Pozostaje jeszcze jedna rzecz. Koncepcja solidarystyczna zrodziła się w głowach bardzo poważnych uczonych. Jej twórcy i kontynuatorzy — że wspomnę tylko nazwiska Durckheima, Duguit'a czy Hauriou — należą do rzędu najwybitniejszych myślicieli swej epoki. Czyżby oni tej walki, o której w czasie ich działalności tak było głośno — nie dostrzegali? Czyżby oni może reprezentowali właśnie interes jednej z klas? Odpowiedź twierdząca na te pytania byłaby niesłuszna i nieprawdziwa. Niewątpliwie zdawali oni sobie sprawę z istnienia tej walki, lecz nie doceniali jej siły i źródeł, lub może ich docenić nie chcieli. Postąpili tak, jak postępuje osoba trzecia w stosunku do dwóch bijących się: stara się ich uspokoić i wytłumaczyć im, że wszystkie swe zatargi mogą załatwić polubownie. Ostatecznie walka nie jest niczyim ideałem, a w każdym razie nie jest ideałem przeciętnie — już nie mówię dobrego — ale rozsądnego człowieka. Ten kto bije innych dla samej przyjemności bicia jest osobnikiem patologicznym. Jeżeli starałem się tutaj wykazać błędność i nierealność koncepcyj solidarystycznych, to nie dlatego, bym był entuzjastą i zwolennikiem walki — przeciwnie, nie chciałbym niczego więcej, jak zwycięstwa ideologii solidarystycznej, opartej na wzajemnej miłości i harmonii — lecz dlatego jedynie, iż w pewnych sytuacjach walka jest nieunikniona i zażegnać jej nie można, a nie należy się poddawać w tej mierze niepotrzebnym złudzeniom. Nie jestto niczyja wina — chyba natury, że ludzi stworzyła takimi, jakimi są.

Adw. Dr. HENRYK TRAMMER
Kraków.

Istota ugody sądowej według k. p. c.

Odpowiedź na artykuł P. Sędziego A. W. Bartza.

Mniej więcej równocześnie z wejściem w życie k. p. c., wydałem rozprawkę, pt. **„Ugoda wedle przepisów k. p. c.“** (Seminarium prawa i procesu cywilnego prof. dra St. Gołąba, Kraków, 1933), w której zająłem się problemem ugody sądowej wedle k. p. c. W rozprawce mojej wyraziłem między innymi pogląd, że **po zawarciu ugody w toku procesu sąd winien wydać postanowienie o umorzeniu postępowania**. Tak się też ma obecnie rzecz w praktyce sądowej, a praktyka ta opiera się na dwóch okólnikach

Ministra Sprawiedliwości, a to z dnia 16. XII. 1935, Nr. 1784/I, C. 35 i z dnia 23. III. 1936, Nr. 1788/I PA. 36.

Na odmiennym stanowisku stanął P. sędzia Antoni Władysław Bartz, w artykule, pt. **„Uwagi o znaczeniu i skutkach ugody sądowej według k. p. c.“** w Głosie Prawa, XIII, Nr. 4—6, w którym to artykule m. in. zwalcza poglądy **Waśkowskiego, Peipera, Litauera** i **Richtera**, wedle których sąd, po zawarciu w procesie ugody winien postępowanie umorzyć. To Swoje stanowisko podtrzymuje Szan. Autor w artykule, pt. **„Istota ugody sądowej wedle k. p. c.“** w Głosie Prawa, XIII, Nr. 10—12, będącym krytyką polemiczną powyższej rozprawki, a właściwie jednego z jej rozdziałów.

Uczuwam prawdziwe zadowolenie, że skromna moja rozprawka, obecnie już w wielu miejscach przestarzała, była bodźcem dla Szan. Autora do powtórnego zajęcia się problemem ugody sądowej i przytoczenia nowych argumentów. Nie mam bynajmniej zamiaru przez wysuwanie kontrargumentów przedłużać polemiki, chciałem tylko zauważyć, że tezy, sformułowane przez Szan. Autora, jako wyniki rzekomo moich rozważań, odbiegają nieco od poglądów, którym dałem wyraz w mojej rozprawie i dlatego mam zamiar nieścisłości te sprostować.

Szan. Autor formułuje pierwszą tezę, która wynika rzekomo z mych rozważań i z którą Szan. Autor polemizuje, jak następuje: „W k. p. c. ugoda sądowa nie jest czynnością procesową, **gdyż nie kończy procesu**“ (wszystkie podkreślenia moje!), a dalej twierdzi Szan. Autor, że rzekomo zdaniem moim „ugoda sądowa **wtedy tylko** może być uważana za czynność procesową, jeżeli kończy proces“ i dodaje Szan. Autor od siebie, że gdyby nawet ugoda sądowa nie kończyła procesu, to nie dowodziłoby to jeszcze, że ona nie jest zgoła żadną czynnością procesową, co bliżej uzasadnia w ust. II. Swego artykułu.

W rozprawce mojej wyraziłem zdanie, że gdyby ugoda sądowa kończyła proces, należałoby przyjąć, że ugoda sądowa jest czynnością procesową, albowiem procesu nie może kończyć akt pozaprocesowy (str. 21); w dalszych wywodach doszedłem do wniosku, że ugoda sądowa nie kończy procesu, badałem tedy inne przyczyny, któreby wskazywały na to, że ugoda sądowa jest czynnością procesową i je kolejno odrzucałem. Na str. 25 piszę: „Stwierdziwszy tedy, że ugoda sądowa nie kończy procesu — a więc, że z **tego powodu** nie jest czynnością procesową — że dalej **żadna inna przyczyna nie przesądza kwestii, by ugoda sądowa była czynnością procesową**, postaramy się wykazać, że z k. p. c. wynika, że ugoda sądowa nie jest czynnością procesową“. A więc twierdziłem, że jeśli ugoda sądowa proces kończy, to wówczas jest z pewnością czynnością procesową, jeśli zaś procesu nie kończy, to niemniej może być z innych przyczyn czynnością procesową. Gdzież więc tu twierdzenie — które przypisuje mi Szan. Autor i z którym polemizuje — że ugoda sądowa może być uważana **jedynie wówczas** za czynność procesową, jeśli proces kończy?

Odnośnie do samej kwestii, czy ugoda sądowa jest, czy też nie jest czynnością procesową, nie zabieram tu głosu, chcąc — jak zaznaczyłem — powstrzymać się od dalszej polemiki. Zauważam tu tylko, że Szan. Autor nazywa czynnością procesową każde działanie strony lub jej zastępcy przed sądem w jej sprawie, jeśli zaś chodzi o nazwanie ugody sądowej czynnością procesową w podobnym znaczeniu, to wyraziłem pogląd (str. 29), iż nie jest to bynajmniej błędne.

Miałem dalej dojść rzekomo do wyniku, sformułowanego przez Szan. Autora w tezie drugiej, że proces **kończy** postanowienie, umarzające postępowanie, wydane przez sąd po zawarciu ugody sądowej. Tu tylko zacytuję twierdzenie moje z str. 28: „Umorzenie postępowania wywołuje anulację (ex tunc, **nie zakończenie** ex nunc), całego postępowania...“, oraz twierdzenie z str. 45: „w kpc. nie ugoda, lecz postanowienie o umorzeniu postępowania, **nie kończy**, lecz, anuluje ex tunc proces“.

Zauważyć tu muszę, że w rozprawce mojej starałem się ściśle od-

różnić sprawę prawno-materialną, która jest przedmiotem procesu i którą ugoda niewątpliwie kończy, od samego procesu (str. 22). Na rozróżnienie to nie zwrócił zdaje się Szan. Autor uwagi i sam w Swych wywodach dystynkcji tej nie zachowuje; mam na myśli wywody Szan. Autora, że proces kończy się z chwilą, w której **wyjdzie na jaw** niedopuszczalność rozstrzygnięcia stosunku spornego lub, że proces kończy się z chwilą złożenia przez powoda przyznania, że pozwany zaspokoił go po wytoczeniu powództwa; zdaje mi się, że póki w pierwszym przypadku pozew nie zostanie odrzucony, póki w drugim przypadku wyrok oddalający powoda nie zostanie wydany, póty proces jest **w toku.**

Wreszcie miałem rzekomo dojść do wyniku, sformułowanego przez Szan. Autora w tezie 3, że ugoda sądowa tylko **pośrednio**, a nie bezpośrednio wpływa na **umorzenie** procesu i z tezą tą Szan. Autor w ust. V. swego artykułu polemizuje. Na str. 28 wyraziłem pogląd, że **wolą stron,** zawierających ugodę jest przede wszystkim — jeśli nie wyłącznie i jedynie — skierowana na zakończenie sprawy prawno-materialnej, będącej przedmiotem procesu, że jednakże może stronom przy zawarciu ugody przyświecać również chęć pośredniego wpłynięcia na umorzenie procesu. Dalej na str. 30 wyraziłem pogląd, że ugoda nie wywiera bezpośrednich skutków na proces, lecz, że na proces wywiera jedynie pośrednie skutki, bo z powodu zawarcia ugody sąd wydaje postanowienie o umorzeniu postępowania. To bowiem postanowienie wywiera na proces (na jego tok), skutek bezpośredni. Odróżniłem więc z jednej strony intencję stron, zawierających ugodę, intencję ukończenia sprawy, będącej przedmiotem procesu, mogącą być jednak również pośrednio skierowaną na wywołanie umorzenia procesu; z drugiej zaś strony odróżniłem samą ugodę sądową, która nie wpływa na proces sama przez się, tj. bezpośrednio, ale wpływa tylko pośrednio, gdyż wywołuje wydanie postanowienia o umorzeniu postępowania, a to dopiero postanowienie ma bezpośredni wpływ na proces. Bynajmniej więc nie przeczę, że zawarcie ugody sądowej wywiera na wydanie postanowienia o umorzeniu postępowania wpływ bezpośredni; to jednakże dopiero postanowienie wywiera bezpośredni wpływ na proces, czyli ugoda wywiera **na proces** wpływ pośredni. — Sądzę jednak, że kwestia ta jest jedynie kwestią sformułowania, pozbawioną istotnego znaczenia.

Na koniec, na str. 480 czyni mi Szan. Autor zarzut, że jednego z mych twierdzeń w ogóle nie uzasadniłem. Przeciwko temu przemawia znów sam tekst mojej rozprawki. I tak w uwadze 103, na str. 44 wyraziłem zdanie, że przepis art. 204, § 2, zd. ost. kpc. o tzw. upadku instancji, odnosi się tylko do przypadku umorzenia postępowania na podstawie trzechletniej bezczynności stron z art. 204, § 1, kpc., że natomiast nie odnosi się do przypadku umorzenia postępowania na podstawie art. 375 kpc., w którym to ostatnim przypadku umorza się cały proces we wszystkich instancjach. Otóż Szan. Autor twierdzi, że tego mego poglądu **niczym** nie poparłem. W tym samym miejscu piszę jednak, że za powyższym poglądem przemawia ta okoliczność, że gdy w przypadku umorzenia postępowania po myśli art. 204 kpc., umarzają się po myśli art. 204, § 3, koszty jedynie **w danej instancji,** to w razie zawarcia przez strony ugody sądowej, następuje (jeśli strony inaczej nie postanowiły), zniesienie przyznanych nieprawomocnie kosztów **całego procesu,** a więc i niższych instancyj, nie ma więc mowy, by nieprawomocne postanowienia o kosztach niższych instancyj się uprawomocniły. Sądzę, że na tym samym stanowisku stać muszą wszyscy ci autorzy, którzy są zdania, że pozew cofnąć można w postępowaniu apelacyjnym: w tym bowiem przypadku, mimo umorzenia postępowania nie uprawomocni się wyrok I instancji; co prawda, Szan. Autor zwalcza konsekwentnie i ten ostatni pogląd, reprezentowany przez **Allerhanda, Richtera, Peipera, Litauera** i **Zadrowskiego,** w Swym artykule, pt. **„Kilka uwag o cofnięciu pozwu według k. p. c.“** w Głosie Prawa, XIII, Nr. 1—3.

Jeszcze raz podkreślam, że celem niniejszych uwag było tylko spro-

stowanie tez, które Szan. Autor podaje, jako wyniki rzekomo moich rozważań i z którymi polemizuje, które jednak nie odpowiadają ściśle moim słowom. Natomiast powstrzymałem się od przytaczania kontrargumentów przeciwko argumentom Szan. Autora i od dalszej polemiki, zdając sobie sprawę, że problem ugody sądowej nie jest łatwy i może być rozmaicie ujmowany. Również w literaturze prawa austriackiego i niemieckiego istniało wiele najrozmaitszych poglądów, odnoszących się do problemu ugody sądowej, a nauka o ugodzie sądowej należała — jak trafnie wyraził się Walsmann (Z. f. DZprz. 42, 208) — do najsporniejszych zagadnień prawa procesowego. Miejmy nadzieję, że praktyka rozwikła kwestie wątpliwe i wskaże drogę, najbardziej odpowiadającą wymogom życia.

Sędzia ANTONI WŁADYSŁAW BARTZ
Jordanów.

Replika.

Odpowiedź Szan. Autora na mój artykuł, pt. **„Istota ugody sądowej według K. p. c.“**, skłania mię do poczynienia następujących uwag:

1) — Szan. Autor nie wypowiada wprawdzie tezy, że proces kończy postanowienie umarzające postępowanie, wydane przez sąd po zawarciu przed nim ugody, mimo to śmiem twierdzić, że teza ta wynika z różnych twierdzeń Sz. Autora, rozpatrzonych w związku ze sobą. Jeżeli bowiem, zdaniem Szan. Autora ugoda sądowa jest wyłącznie czynnością materialno-prawną, nie kończącą procesu i nie wpływającą bezpośrednio na wynik tegoż, i jeżeli po zawarciu tej ugody w sprawie nic więcej się nie dzieje poza wydaniem przez sąd postanowienia o umorzeniu postępowania, to chyba tylko to postanowienie musi być uważane za koniec procesu.

Szan. Autor twierdzi wprawdzie w swej pracy na str. 28, że umorzenie postępowania wywołuje anulację (**ex tunc**, nie zakończenie **ex nunc**), całego postępowania, a na str. 45, że w K. p. c. nie ugoda, lecz postanowienie o umorzeniu postępowania nie kończy, lecz anuluje **ex tunc** proces. Atoli **proces z chwilą anulacji przestaje istnieć, a orzeczenie, które zanulowało proces, położyło kres jego istnieniu i wbrew odmiennemu zapatrywaniu Szan. Autora musi być uważane za zakończenie procesu.**

2) — Na poparcie twierdzenia, że przepis art. 204, § 2, zd. ost., nie odnosi się do przypadku umorzenia postępowania na podstawie art. 375 K. p. c., powołał się Szan. Autor w uw. 103, str. 44, na przepis art. 105 K. p. c. Ponieważ ten przepis odnosi się tylko do kosztów procesu i tylko do postępowania, w którym zawarto ugodę, to w najlepszym razie uzasadniony byłby jedynie wniosek, że przepis art. 204, § 2, zd. ost. K. p. c., nie ma zastosowania do postępowania, w którym zawarto ugodę sądową. Wniosek, że ten przepis nie odnosi się w ogóle do żadnego z przypadków umorzenia postępowania, przewidzianych w art. 375 K. p. c., i że w wyższych instancjach możliwe jest także umorzenie postępowania, ukończonego w niższych instancjach, wymagałby innych dowodów, których jednak Szan. Autor nie przeprowadził.

3) — W mym artykule o istocie ugody sądowej nie ograniczyłem się do ogólnikowego omówienia tez, względnie tego, co uważałem za tezy Szan. Autora, lecz rozpatrzyłem wszystkie zasadnicze twierdzenia, przytoczone przez Szan. Autora na poparcie Jego tez.

4) — Uważałem za obowiązek omówić pracę Szan. Autora, gdyż, o ile mi wiadomo, praca ta jest jedyną, która na tle przepisów K. p. c. rozpatruje znaczenie i skutki ugody sądowej ze stanowiska, zajętego przez Szan. Autora i moim zdaniem, każdy autor, zajmujący odmienne stanowisko, winien wyjaśnić, dla czego nie podziela poglądów przeciwnych, które doszły do jego wiadomości.

Z opinij prawnych Komitetu Opiniodawczego „Głosu Prawa“.

16.

Dopuszczalność przeprowadzenia przez sąd procesowy dowodu z dokumentu, przedstawionego przez jedną stronę, z wykluczeniem współudziału przeciwnika.

STAN FAKTYCZNY:

Powódka Ch. Z., będąc właścicielką i posiadaczką książeczki oszczędnościowej Komunalnej Kasy Oszczędności miasta Tarnowa, Nr. 156.961, opiewającej na imię i nazwisko Ch. Z., wystawionej dnia 29 stycznia 1934, wypowiedziała wierzytelność, wynikającą z książeczki wkładkowej na dzień 4 sierpnia 1936 r.

W chwili wypowiedzenia stan wkładki wynosił zł 1.200.— Wypowiedzenie zostało umieszczone na książeczce oszczędnościowej.

W powyższym czasokresie zgłosiła się powódka do Komunalnej Kasy Oszczędności po wypłatę wierzytelności, ale powódce wypłacono 6/8 1936 kwotę 100 zł., a wypłatę reszty odmówiono bez powodu.

Wspomniana książeczka jest zaopatrzona zastrzeżeniem, a mianowicie hasłem „Süssla“.

Na tej podstawie powódka wniosła do Sądu Okręgowego w Tarnowie pozew o orzeczenie wyrokiem:

Sąd zasądza od pozwanej Komunalnej Kasy Oszczędności miasta Tarnowa w Tarnowie na rzecz powódki Ch. Z. zł. 1.100.— z 5% od 1 lipca 1936 do 6/8 1936 i z 8% od dnia 7/8 1936 za przedłożeniem książeczki oszczędnościowej Komunalnej Kasy Oszczędności miasta Tarnowa z daty Tarnów, dnia 29/I. 1934, Nr. 156.961, opiewającej na imię i nazwisko Ch. Z. i za wymienieniem hasła „Süssla“, oraz koszty sporu, wedle norm przepisanych.

Pozwana Kasa wniosła o oddalenie powódki z żądaniem pozwu i zarzuciła, że pozew jest przedwczesny, albowiem w dniu 5/8 1936 zgłosiła się powódka w Kasie i wówczas pozwana wyznaczyła jej termin wypłaty wypowiedzianej kwoty na dzień 5/11 1936, na co powódka się zgodziła, a ponadto, że podane przez powódkę hasło „Süssla“, jest niezgodne z hasłem, podanym przy wypłacie kapitału i za jego wymienieniem wypłata nastąpić nie może.

Powódka twierdziła przy rozprawie, że hasło przez nią podane winno brzmieć „Süssla“, że wypowiadając na 4/8 1936 wierzytelność, wynikającą z książeczki wkładkowej podała powyższe hasło, oraz, że dnia 5/8 1936, gdy pobrała z Kasy kwotę 100 zł. na tę książeczkę, również wymieniła to samo hasło, a pozwana Kasa nie podniosła wówczas żadnych zarzutów.

§ 38 statutu pozwanej Kasy brzmi:

„Jeżeli wypłatę wierzytelności, wynikającej z książeczki oszczędnościowej, uzależniono od pewnych, określonych warunków, to warunki te musi Kasa przytoczyć w książeczce oszczędnościowej w formie odpowiedniego zastrzeżenia. — Wypłaty oszczędności z takich książeczek można uskuteczniać tylko ściśle według osnowy zastrzeżenia. — Wypłata wkładów z książeczek, uwarunkowanych zastrzeżeniami, dokonywana być może tylko zgodnie z osnową zastrzeżeń.

Zastrzeżenie można zmienić lub wycofać. — Wpisy o zastrzeżeniach, ich zmianie lub cofnięciu należy uwydatnić nie tylko w samej książeczce, lecz także w odnośnej księdze wkładów, pełną zaś osnowę zastrzeżenia należy wpisać do specjalnej księgi zastrzeżeń, przechowywanej pod zamknięciem.

Sąd okręgowy dopuścił dowód z księgi Kasy i z przesłuchania urzędnika na hasło, przy czym pełnomocnik pozwanej Kasy zawarunkował, że tylko Sąd może mieć prawo wglądu do księgi, celem stwierdzenia, czy hasło, podane przez powódkę jest zgodne z hasłem, podanym w księdze, gdyż zastrzeżenie hasła jest tajne i Sąd w tym celu rozprawę odroczył na dzień 18 stycznia 1937.

PYTANIA PRAWNE:

1) Czy sąd ma prawo sam, bez współudziału pełnomocnika powódki wglądnąć w księgę wkładów pozwanej Kasy, zbadać brzmienie hasła i następnie oświadczyć, gdyby hasło podane w pozwie okazało się niezgodne, że hasło w istocie jest niezgodne z hasłem podanym w księdze, tak, że strony nie miałyby prawa rozprawienia się nad wynikiem tego dowodu, czy też winien dać możność wglądnięcia stronie, względnie pełnomocnikowi stron do księgi Kasy, aby można było oświadczyć się i ewentualnie rozprawiać nad tym dowodem?

2) Na wypadek, gdyby sędzia nie dopuścił pełnomocnika powódki do wglądu do księgi i rozprawiania się nad tym dowodem, wobec tego, że hasło jest tajne i oświadczył, że hasło, zapisane w księdze pozwanej Kasy jest niezgodne z hasłem, podanym w pozwie — czy wskazane jest opuszczenie w żądaniu pozwu wyrazu, będącego hasłem, tak, że w żądaniu pozwu zostałoby tylko „za wymienieniem hasła", gdyż faktycznie hasło powinno być wymienione dopiero przy wypłacie, względnie przy egzekucji, a wymienienie hasła w żądaniu pozwu jest zbędne?

3) Czy sąd mógłby oddalić powódkę z jej żądaniem pozwu i nałożyć na powódkę koszty sporu, na wypadek, gdyby się okazało, że hasło, wymienione w pozwie, jest niezgodne z hasłem, podanym w księdze, skoro pozwana nie uznała żądania pozwu, a wniosła o oddalenie powódki z żądaniem pozwu, zarzucając przedwczesność pozwu i niezgodność hasła, którego wymienienie jest konieczne dopiero przy wypłacie?

4) Na wypadek, gdyby się okazało, że hasło, wymienione w pozwie, jest niezgodne z hasłem, podanym w księdze, czy należy amortyzować książeczkę wkładkową, skoro powódka jest właścicielką i posiadaczką książeczki i okoliczność ta jest niesporna, a tylko hasło jest jej nieznane.

WYWÓD PRAWNY:

Książeczki oszczędnościowe są zwykle papierami na okaziciela. Zastrzeżenia wypłaty robi się dla tych książeczek w tym celu, by wkładki oszczędnościowe mogły być wypłacone tylko do rąk uprawnionego posiadacza książeczki oszczędnościowej, a nie do rąk jakiegokolwiek dzierżyciela książeczki, w którego władanie książeczka mogłaby się dostać wskutek przypadku lub nawet przestępstwa. Zastrzeżenie wypłaty jest więc dokonane na korzyść posiadacza książeczki. Kasa oszczędności obowiązana jest zatrzymać w tajemnicy zastrzeżenie wypłaty tylko o tyle, o ile tego wymaga dobro posiadacza książeczki i tylko wobec osób trzecich. Obowiązek ten ustaje wobec osób trzecich z chwilą, gdy zastrzeżenie wypłaty zostało zmienione lub cofnięte, lub gdy posiadacz książeczki zgodził się, by zastrzeżenie wypłaty zostało publicznie ogłoszone. Zgodę taką należy przyjąć za istniejącą i w tym przypadku, gdy posiadacz książeczki oszczędnościowej w piśmie procesowym sam wymienił zastrzeżenie wypłaty. Obowiązek zachowania w tajemnicy zastrzeżeń wypłaty nie istnieje wobec posiadacza książeczki, nawet w takim razie, gdyby strony zawarły wyraźną umowę, że Kasa Oszczędności obowiązaną jest zachować w tajemnicy zastrzeżenie wypłaty, nawet wobec posiadacza książeczki, lub, że wobec niego ma tylko prawo, a nie obowiązek wymienić zastrzeżenie wypłaty, gdyby posiadacz książeczki z jakiejkolwiek przyczyny stracił wiadomość, lub nie miał wiadomości o tym zastrzeżeniu. Taka umowa sprzeciwiałaby się jednak dobrym obyczajom. Posiadacz książeczki może stracić wiadomość o zastrzeżeniu wypłaty bez własnej winy, np. wskutek choroby mózgowej, lub umysłowej.

Spadkobierca posiadacza książeczki może nie mieć wiadomości o zastrzeżeniu wypłaty, jeżeli spadkodawca, nie przewidując swej śmierci, nie zaznajomił dziedzica z zastrzeżeniem wypłaty. Gdyby w tych przypadkach Kasa Oszczędności nie miała obowiązku umożliwić posiadaczowi książeczki zaznajomienie się z treścią zastrzeżeń wypłaty i gdyby zastrzeżenia wypłaty nie mogły być ani zmienione, ani też cofnięte, albo też mogły być zmienione lub cofnięte tylko za wymienieniem dotychczasowych zastrzeżeń wypłaty, natenczas Kasa Oszczędności bez żadnej słusznej przyczyny, byłaby zwolnioną od obowiązku wypłaty oszczędności, a więc wzbogaciłaby się z krzywdą posiadacza książeczki.

Możemy jednak pozostawić na uboczu pytanie z zakresu prawa materialnego, czy Kasa Oszczędności jest obowiązaną posiadaczowi książeczki, który bez własnej winy stracił wiadomość o zastrzeżeniach wypłaty, lub jej nie ma, wymienić zastrzeżenia wypłaty, gdyż między Kasą Oszczędności, a posiadaczką książeczki powstał spór, na tle zastrzeżeń wypłaty, a K p. c. zawiera dokładne przepisy, o ile w takim sporze strona, posiadająca dokument, mający dla sporu rozstrzygające znaczenie, obowiązaną jest przedstawić go sądowi. Strona, która sama powołuje się na dokument, obowiązaną jest przedstawić go sądowi (art. 268 § 1 k. p. c.). Nawet, jeżeli przeciwnik strony, posiadającej dokument, powołuje się na dokument, strona ta obowiązaną jest przedstawić ten dokument, jeżeli tenże stanowi dowód okoliczności spornej między stronami (art. 269 § 1 k. p. c.). W takim razie wolno wprawdzie stronie odmówić przedstawienia dokumentu w przypadkach, określonych w art. 269 § 2 k. p. c. Jednak prawo odmowy nie służy i w tych przypadkach stronie, jeżeli obowiązaną jest do przedstawienia dokumentu na mocy prawa prywatnego, albo gdy dokument wystawiony jest we wspólnym interesie stron (art. 269 § 2 zdanie ostatnie).

Otóż tak księga wkładów, jak i księga zastrzeżeń są księgami, prowadzonymi w interesie obu stron. Widoczne to jest w przypadku utraty lub zniszczenia książeczki. W takim razie Kasa Oszczędności po uprawomocnieniu się orzeczenia amortyzacyjnego obowiązaną jest na podstawie księgi wkładów i ewentualnie księgi zastrzeżeń wydać posiadaczowi nową książeczkę oszczędnościową. Z tego wynika jednak, że pozwanej Kasie nie służy prawo uzależniać przedstawienie dokumentu od jakichkolwiek warunków, a w szczególności od warunków, sprzecznych z ogólnymi przepisami o przeprowadzeniu dowodów. Z chwilą, kiedy dokument został przez posiadacza przedstawiony sądowi, stał się częścią aktu, a strony i ich zastępcy mają prawo przeglądać akta sprawy w sądzie, wraz z wszelkimi dokumentami, dołączonymi do akt, oraz sporządzać i otrzymywać odpisy z tych akt (art. VII. przep. wprow. kpc.).

Że dokument, złożony sądowi, musi być okazany przeciwnikowi, stwierdza bezpośrednio art. 268 § 2 kpc., a pośrednio § 1 tego art. Księga, której dostarczenie do sądu spowodowałoby pewne trudności, jest w każdym razie dokumentem, do niej więc stosuje się przepis art. 268 § 2 kpc. Sąd zatym, który będzie przeprowadzać dowód z księgi wkładów pozwanej Kasy, pod żadnym pozorem nie może powódce lub jej zastępcy odmówić prawa wglądu w tę księgę i ewentualnie w księgę zastrzeżeń.

Odmówienie prawa wglądu byłoby niedopuszczalne także ze względu na inne przepisy kpc. o dowodzie z dokumentów. Przeciwnikowi strony, która zaofiarowała dowód z dokumentu, służy prawo zaprzeczyć prawdziwości dokumentu (art. 276), lub zarzucić, że dokument ma wady, osłabiające lub wykluczające jego moc dowodową (art. 280). Gdyby jednak przeciwnik nie był dopuszczony do wglądu w dokument, byłby pozbawiony tych praw, gdyż trudno podnosić zarzuty przeciw prawdziwości lub mocy dowodowej dokumentu, gdy się na oczy nie widzi dokumentu. Sąd, przeprowadzający dowód z dokumentu, nie mógłby przeprowadzić dowodu z księgi wkładów i ewent. z księgi zastrzeżeń w sposób, wskazany przez pełnomocnika pozwanej Kasy. — Sąd ma obowiązek przejrzeć księgę wkładów i poczynić z niej niezbędne wyciągi (art. 275 § 2 kpc.). Wyciąg

może być sporządzony przez sąd w osobnym piśmie, albo też może być umieszczony w protokóle rozprawy. W każdym z tych przypadków wyciąg musi być **dosłownym odbiciem wpisów, jakie księga zawiera**, o ile są potrzebne dla sprawy, a nie ich streszczeniem, lub stwierdzeniem, że wpisy w księdze nie mają pewnej treści. Gdyby sąd po przejrzeniu księgi wkładów ograniczył się do zaznaczenia, że hasło, podane przez powódkę, jest niezgodne z hasłem, wymienionym w księdze wkładów, lub w księdze zastrzeżeń, stwierdzenie to nie byłoby stwierdzeniem pewnego faktu (art. 243 k. p. c.), lecz wnioskiem, wyprowadzonym z pewnych faktów, nie ujawnionych jednej ze stron w toku sporu.

Na wnioski, wyprowadzone z faktów jest miejsce nie w protokóle rozprawy, mającym stwierdzać wyniki dowodów, tj. to, co sąd słyszał lub widział (art. 175 § 1 p. 3 kpc.), lecz w wyroku. Postępując w ten sposób, sąd pozbawiłby powódkę w razie, gdyby między hasłem, podanym przez powódkę, a hasłem, umieszczonym w księdze wkładów, były pewne różnice, prawa wykazania np., że różnice te są nie istotne, lub, że powstały wskutek błędnego zapisania hasła przez urzędnika Kasy w księdze wkładów itp. i w ogólności pozbawiłby powódkę prawa rozstrząsania wyników postępowania dowodowego (art. 225 § 2 kpc.), gdyż strona nie mogłaby roztrząsać wyników postępowania dowodowego, jej nieznanych.

Sąd apelacyjny byłby w takim razie również pozbawiony praw kontroli czynności sądu I. inst., gdyby bowiem nie znał wyników dowodu z ksiąg wkładów, nie mógłby ocenić, czy wniosek sądu niższego, że hasło podane przez powódkę jest w istocie niezgodne z hasłem, umieszczonym w księdze wkładów, jest uzasadniony. Dowód z księgi wkładów, przeprowadzony w sposób, wskazany przez pełnomocnika pozwanej Kasy, obrażałby przepisy ogólne o dowodach i przepisy o dowodzie z dokumentów kpc. i byłby karykaturą dowodu. — W taki sposób możnaby dowód z dokumentów przeprowadzać, gdyby świadek, biegły lub strony mogli swe zeznania szeptać sądowi do ucha i gdyby wystarczyło zaprotokółować ogólnikowo, że zeznania te stwierdzają, lub nie stwierdzają okoliczności, na które dowód był dopuszczony.

WNIOSKI PRAWNE:

Na pytanie 1): Sąd nie ma prawa sam, bez współudziału pełnomocnika powódki wglądnąć w księgę wkładów pozwanej Kasy, zbadać brzmienie hasła i ograniczyć się w protokóle rozprawy do wzmianki, że hasło z księgi jest lub nie jest zgodne z hasłem, podanym przez powódkę w toku sporu.

Przeciwnie, sąd jest obowiązany po przejrzeniu księgi wkładów, dopuścić do jej wglądu także pełnomocnika powódki, a nadto jest obowiązany w protokóle rozprawy, lub w osobnympiśmie sporządzić niezbędny wyciąg z księgi wkładów, tj. dosłownie odpisać wpis tej księgi, dotyczący hasła.

Na pytanie 2): Spór toczy się o to, czy powódka wymieniła hasło właściwe, czy też niezgodne z hasłem, umówionym i wpisanym w księdze wkładów. — Niespornym jest, że wypłata wkładu oszczędnościowego może nastąpić tylko za wymienieniem właściwego hasła. Jeżeli powódka dnia 5/8 1936 wymieniła właściwe hasło, pozwana Kasa obowiązana jest wypłacić powódce oszczędności, nawet bez ponownego wymienia hasła — tylko za przedłożeniem książeczki oszczędnościowej. — Jeżeli zaś powódka w tym dniu wymieniła hasło niewłaściwe, natenczas żądanie pozwu jest na razie nieuzasadnione, bo przedwczesne. Nawet, gdyby powódka opuściła w żądaniu pozwu słowo „Süssla“, byłoby to żądanie obecnie przedwczesne, gdyż dopiero, gdy powódka zgłosi się ponownie w Kasie oszczędności i wymieni właściwe hasło, pozwana będzie obowiązana wypłacić oszczędności powódce. — Poza tym, gdyby powódka wymieniła hasło niewłaściwe i wykreśliła z żądania pozwu słowo „Süssel“, pozwana Kasa mogłaby nawet zaraz po zmianie żądania uznać zmienione w powyższy sposób żądanie pozwu, zarzucić, że nie dała żadnej przyczyny do sporu o tak sformuło-

wanym żądaniu, gdyż je zawsze uznawała i uznaje i żądać przyznania sobie kosztów procesu na mocy art. 103 kpc., a w tych warunkach sąd musiałby uwzględnić takie żądanie. Możnaby obecnemu sporowi przez odpowiednie sformułowanie żądania pozwu nadać postać sporu o ustalenie praw powódki.

Brak jednak warunków dla takiego ustalenia, gdyż niesporne jest między stronami, że pozwana Kasa ma wypłacić wkłady tylko za wymienieniem właściwego hasła.

Wobec tego na wypadek, gdyby hasło wymienione przez powódkę wobec pozwanej Kasy nie było właściwe, modyfikacja żądania pozwu nie uchroniłaby powódki od obowiązku zwrotu kosztów pozwanej Kasie.

Na pytanie 3): Jeżeli powódka wymieniła hasło niewłaściwe, sąd ma prawo i obowiązek oddalić na razie żądanie pozwu. Powódka będzie musiała najpierw ponownie zgłosić się w biurze Kasy i tamże wymienić właściwe hasło, a dopiero po wymienieniu tegoż powstanie dla pozwanej Kasy obowiązek wypłaty oszczędności.

Na pytanie 4): W razie, jeżeli powódka wymieniła niewłaściwe hasło, mogłaby uniknąć całkowitej przegranej tylko w takim razie, gdyby przed najbliższą rozprawą najpierw wycofała zastrzeżenie wypłaty, a po skreśleniu natychmiast zażądała wypłaty wypowiedzianej oszczędności. — Kasa Oszczędności nie mogłaby w takim razie zasłaniać się brakiem właściwego hasła i gdyby zaraz nie wypłaciła oszczędności, powódka miałaby prawo żądać zasądzenia Kasy na wypłatę oszczędności bez równoczesnego obowiązku powódki wymienienia hasła i zmienić w ten sposób żądanie pozwu ze względu na zaszłą w pośrednim czasie zmianę stanu rzeczy.

Ze względu na przepis art. 339 kpc., sąd nie mógłby żądania głównego oddalić, musiałby jednak przynajmniej w części przyznać pozwanej Kasie koszty sporu.

W każdym razie wycofanie zastrzeżenia wypłaty jest możliwie najlepszym sposobem wybrnięcia z kłopotliwego położenia, w jakim powódka się znalazła. — Amortyzacja książeczki nie doprowadziłaby do żadnego celu. — Po amortyzacji książeczki Kasa Oszczędności wydałaby bowiem powódce nową książeczkę z takim samym zastrzeżeniem wypłaty, jakie było na poprzedniej książeczce. —

Referent: Sędzia Antoni Władysław Bartz.

Z orzecznictwa sądowego.

1) — a) W przypadku, gdy strona we wniosku kasacyjnym użyła tylko niewłaściwego wyrażenia, mianowicie zamiast słowa „zmiana", słowa „uchylenie", można rozpoznać kasację tak, jakby zawierała prawidłowy wniosek o zmianę.

b) Art. 157 Kod. Zob. przyznaje zawsze pełne odszkodowanie bez względu na stopień winy odpowiedzialnego i bez względu na to, czy odpowiada bez winy.

c) Jeżeli ustawy szczególne, utrzymane w mocy art. 156 k. z., powołują się co do rozmiarów odszkodowania na przepisy prawa cywilnego, stosować należy nie te przepisy, które obowiązywały w chwili wydania ustawy szczególnej, lecz przepisy kodeksu zobowiązań w myśl art. XIV. przep. wprow.

Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 31 grudnia 1936, C. II. 1923/36.

Sąd Najwyższy (S. S. N.: M. Stefko, Dr. Wawrzkowicz, E. Baczyński), na posiedzeniu jawnym dnia 31 grudnia 1936 r., w sprawie Józefa i Agnieszki K., przeciwko Skarbowi Państwa i Henrykowi B., o zapłacenie sumy 30.341 zł., **po rozpoznaniu skargi kasacyjnej pozwanego Skarbu Państwa** na wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie z dnia 3 kwietnia 1936 r., Nr. I. C. A. 14/36, **skargę kasacyjną oddala** i od pozwanego Skarbu Państwa na rzecz powodów koszty postępowania kasacyjnego w wysokości 173 zł. 25 gr., zasądza.

Uzasadnienie: Podniesiony przez powodów w odpowiedzi na skargę kasacyjną zarzut wadliwości wniosków kasacyjnych, bo wniosku o uchylenie zaskarżonego wyroku nie mógł pozwany Skarb Państwa przedstawić, ponieważ nie przytoczył podstawy kasacyjnej z art. 426, pkt. 2 k. p. c., a we wniosku o zmianę tego wyroku i znaczne obniżenie przyznanego powodom odszkodowania nie określił, do jakiej sumy odszkodowanie to miałoby być obniżone, nie jest uzasadniony.

Obydwa bowiem wnioski, przedstawione w skardze kasacyjnej są z istoty swej wnioskami o zmianę wyroku Sądu Apelacyjnego, a strona skarżąca, żądająca przede wszystkim „uchylenia" tego wyroku w ustępach I i II i przywrócenia do mocy prawnej wyroku sądu I. instancji, użyła tylko niewłaściwego wyrażenia „uchylenia", bo przywrócenie do mocy prawnej wyroku I instancji byłoby w rzeczywistości zmianą wyroku Sądu Apelacyjnego. W rzeczy samej zaś nie można skargi kasacyjnej pozwanego Skarbu Państwa, opartej wyłącznie na podstawie z art. 426 pkt. 1 k. p. c., uznać za uzasadnioną. Wbrew odmiennym wywodom skargi kasacyjnej kodeks zobowiązań, jak to podkreśla uzasadnienie projektu tego kodeksu do art. 157 **przyznaje zawsze pełne odszkodowanie, bez względu na stopień winy odpowiedzialnego,** a więc czy działał rozmyślnie, czy tylko z niedbalstwa lub nawet odpowiada bez winy.

Chociaż więc pozwany Skarb Państwa istotnie nie ponosi żadnej winy w zabiciu córki powodów, a odpowiada z mocy przepisów §§ 1 i 8 ustawy z dnia 9 sierpnia 1908, Nr. 162, Dz. u. p., **jako właściciel samochodu za szkodę, zrządzoną przez kierowcę i z winy tego kierowcy, to mimo tego, zasądzenie od pozwanego Skarbu Państwa na rzecz powodów zadośćuczynienia za krzywdę moralną, doznaną przez nich wskutek śmierci dziecka, jest prawnie w pełni uzasadnione.** Wywody skargi kasacyjnej, że takiego zadośćuczynienia nie można było powodom przyznać, bo nie było ono przewidziane w § 1327 austr. ust. cyw., na który powołuje się w § 1 ustawa z dnia 9 sierpnia 1908, Nr. 162, Dz. U. p., o odpowiedzialności za szkodę, wynikłą z ruchu samochodowego, mająca to zastosowanie z mocy przepisu art. 156 k. z., są również chybione. Dla odparcia tych wywodów wystarczy wskazać na uzasadnienie ostatecz-

nego tekstu projektu kodeksu zobowiązań przez Komisję Kodyfikacyjną do art. 156, że **jeżeli ustawy szczególne, utrzymane w mocy art. 156 k. z. powołują się co do rozmiarów odszkodowania na przepisy prawa cywilnego, stosować należy** nie te przepisy, które obowiązywały w chwili wydania ustawy szczególnej, lecz **przepisy kodeksu zobowiązań,** w myśl art. XIV. przep. wprow. k. z.

Ze stanowiska przepisu art. 343 k. p. c., nie znajduje Sąd Najwyższy podstawy do obniżenia przyznanej powodom przez Sąd Apelacyjny sumy zadośćuczynienia za krzywdę moralną, doznaną z powodu śmierci córki (art. 166 k. z.), a tak samo też uznaje przyznanie powodom wszystkich kosztów za I i II instancję za uzasadnione w przepisie art. 102 k. p. c., ponieważ oznaczenie należnej powodom sumy odszkodowania zależało od oceny Sądu. —

---

2) — a) Przelew pretensji przysługującej przeciw Skarbowi Państwa musi być stwierdzony dokumentem, za pomocą którego władza, powołana do wypłaty ma być zawiadomiona o przelewie (§ 1 rozp. Min. Spraw. i Skarbu z 24 października 1897 L: 251 dz. p. p.).

b) Przelew na zabezpieczenie pretensji jest tylko jedną z form przelewu powierniczego i zobowiązuje otwierającego kredyt (cesjonariusza), do ściągnięcia pretensji i rozliczenia się z cedentem, nie uzasadnia zatym powództwa o zwolnienie od egzekucji.

Wyrok Sądu Najwyższego z 26 lutego 1936, Nr. C. II. 2391/35. —

Sąd Najwyższy, jako Sąd rewizyjny (S. S. N. Dr. Dbałowski, Bańkowski i Baczyński), w sprawie Powszechnego Banku Związkowego w Stanisławowie, powoda przeciwko Skarbowi Skarbowi Państwa pozwanemu, działającemu przez Prokuratorię Generalną Rzp. P. Oddział we Lwowie o uznanie niedopuszczalności egzekucji wskutek rewizji powoda od wyroku Sądu okręgowego w Stanisławowie, jako Sądu odwoławczego z dnia 20 lipca 1935 r., sygn. III. Ca. 419/35, którym na odwołanie obu stron sąd ten zmienił częściowo wyrok Sądu grodzkiego w Stanisławowie z dnia 23 marca 1932 r., sygnat. III. C. 881/31/8, na posiedzeniu niejawnym postanowił: **Nie uwzględnić rewizji** i nałożyć na powoda obowiązek zapłacenia pozwanemu kosztów postępowania rewizyjnego w kwocie 480 zł. w dniach 14 pod zagrożeniem przymusowego ściągnięcia.

Uzasadnienie: Rewizja oparta na podstawach zaskarżenia z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c., nie jest usprawiedliwiona. Przyczynę rewizyjną z § 503 L. 2 p. c., powód upatruje w zaniechaniu przeprowadzenia dowodu z świadków Maksymiliana P., Jana K., Dyrektora Robót Publicznych w Stanisławowie i funkcjonariusza powodowego

Banku na istotny zamiar stron przy ułożeniu pism przedsiębiorców z daty Stanisławów, 26 czerwca 1929 r. i 29 sierpnia 1930 r., skierowanych do Dyrekcji Robót Publicznych w Stanisławowie i przy udzieleniu przez wspomnianą Dyrekcję odpowiedzi powodowemu Bankowi.

Zarzuty powyższe nie są uzasadnione, gdyż przelew pretensji, przysługującej przeciwko Skarbowi Państwa musi być stwierdzony dokumentem, za pomocą którego władza powołana do wypłaty ma być zawiadomiona o przelewie (§ 1 rozp. Ministra Sprawiedliwości i Skarbu z 24 października 1897 r. Rzp. Nr. 251). Obojętne jest, w jaki sposób oświadczenia przedsiębiorców były traktowane przez Dyrekcję Robót Publicznych, ponieważ treść samego dokumentu cesyjnego musi jasno i niedwuznacznie wskazywać na to, że w danym przypadku istnieje przelew, czyli przejście pretensji na własność nowego wierzyciela. Zbadanie powyższej okoliczności i rozstrzygnięcie pytania, czy dokument cesyjny odpowiada tym wymaganiom, należy w razie sporu do sądu.

Również przyczyna zaskarżenia z § 503 L. 3 pc., nie zachodzi, gdyż Sąd odwoławczy nie przeinaczył treści dokumentów, zużytkowanych w celu dowodowym. W końcu nieusprawiedliwiony jest zarzut błędu prawnego, ponieważ, wobec wiążących instancję rewizyjną ustaleń faktycznych zaskarżonego wyroku, Sąd odwoławczy trafnie rozstrzygnął sprawę pod względem prawnym.

Na obszerne wywody rewizji, zauważa się, że dochodzone pozwem roszczenie jest prawnie chybione, wobec twierdzenia samej strony powodowej, iż przedsiębiorcy na zabezpieczenie kredytu, udzielonego im przez powodowy Bank, cedowali temuż Bankowi wszelkie należności, które im przypaść miały z tytułu wynagrodzenia za wzniesienie gmachu dla Zarządu Funduszu Bezrobocia w Stanisławowie (k. 1/II i 72). Przelew ma abstrakcyjny charakter w odniesieniu do zobowiązanego, zatym, o ile chodzi o ściągnięcie roszczenia od niego. Natomiast przy skardze cesjonariusza o wyłączenie pretensji bądź z majątku cedenta na zasadzie prawa § 37 o. e. lub § 1 ust. 1 ord. układowej, bądź też z jego masy konkursowej na zasadzie § 11 ust. 1 ord. konkursowej, stosunek podstawowy między cedentem, a cesjonariuszem, tj. **tytuł przelewu musi być badany, gdyż tego wymaga zagrożony powództwem interes osób trzecich.**

Obok przelewu do inkasa, upoważniającego cesjonariusza do ściągnięcia pretensji dla cedenta, tudzież obok odstąpienia wierzycielowi cedenta pretensji cedenta do trzeciej osoby, zamiast faktycznie udzielonego pełnomocnictwa do ściągnięcia tej pretensji celem zaspokojenia wierzyciela i złożenia przezeń cedentowi rachunku, jest **przelew na zabezpieczenie pretensji tylko jedną z form przelewu powierniczego.**

Umowa przedsiębiorców z powodowym Bankiem w sprawie otwarcia dla nich kredytu miała niewątpliwie na celu udzielanie im na ich żądanie bieżącego kredytu w oznaczonych granicach, lub też użycia na ich rzecz ich własnego kredytu. **Ponieważ umowa pożyczki jest według kod. cyw. umową realną, która powstaje przez faktyczne wręczenie pożyczki, przeto nie można z nią utożsamiać umowy o otwarcie kredytu.** Ta ostatnia jest wiążącym przyrzeczeniem udzielania w przyszłości pożyczek (§ 983 u. c., zdanie końcowe), stronie drugiej, nabywającej roszczenie o spełnienie poszczególnych, przyrzeczonych świadczeń kredytowych. Przelew przez stronę drugą jej wierzytelności na zabezpieczenie kredytu udzielonego, lub też mającego być udzielonym, zobowiązuje otwierającego kredyt (cesjonariusza), do ściągnięcia pretensji i rozliczenia się z cedentem.

Ponieważ przelew pretensji przedsiębiorców na zabezpieczenie kredytu, mającego być udzielonym przez powodowy Bank przedsiębiorcom, nie uzasadnia dochodzonego roszczenia, nie uwzględniono rewizji, nie wdając się w rozpoznanie dalszych jej wywodów, nie mających dla sprawy istotnego znaczenia.

---

3) — Przez podatki, które należą się od nieruchomości (§ 216 L. 2. O. e.), rozumieć należy tylko te podatki, które obciążają przedmiot licytacji. W przypadku, gdy tylko połowa realności ulega licytacji, należy zaspokoić tylko ten podatek, który przypada od zlicytowanej połowy.

Orzeczenie Sądu Najwyższego z 20 maja 1936, C. II. 335/36.

Sąd Najwyższy (S. S. N. J. Hroboni, Dr. J. Łopuszański i E. Baczyński), w sprawie egzekucyjnej Aleksandra L. i tow. przeciw: 1) Naftalemu B. w Przemyślu i 2) Baruchowi Abrahamowi B. i tow. na rekurs rewizyjny Skarbu Państwa od ustępu 2b uchwały Sądu Okręgowego w Przemyślu, jako Sądu rekursowego z dnia 3 grudnia 1935 Sygn. II. Cz. 1226/35, którą uchwałę działową Sądu grodzkiego w Przemyślu z dnia 15 sierpnia 1935, Sygn. VIII. E. 3728/30 na rekurs Skarbu Państwa w ustępie A), pkt. 2, zatwierdzono, powziął następującą uchwałę: **Nie uwzględnić rekursu.**

Uzasadnienie: Zaskarżoną uchwałę należało zatwierdzić z trafnych motywów Sądu Okręgowego. Sąd Najwyższy podziela wykładnię tegoż Sądu co do przepisów § 216 L. 2 o. e., że **pod podatkami, które należą się od nieruchomości, rozumieć należy tylko te podatki, które obciążają przedmiot licytatcji,** gdy zatym w przypadku tylko połowa realności uległa licytacji, słusznie uwzględniły Sądy tylko ten podatek, który od tej połowy do zapłaty przypadał. Za wykładnią taką przemawia okoliczność, że z treści całego przepisu cyt. § 216 o. e., wynika, iż

postanowienia te odnoszą się wyłącznie do przedmiotu licytacji, a więc, jeśli przedmiotem tym jest tylko niewydzielony udział nieruchomości, to wszelkie postanowienia tego §-fu dotyczyć mogą jedynie tego udziału bez względu na dalsze udziały tej realności. Ponieważ przepis L. 2 cyt. §-u, jako przepis specjalny, nadający przywilej pierwszeństwa pewnym podatkom na korzyść Skarbu Państwa nie ulega wykładni rozszerzającej i powinien być ściśle tłumaczony, nie widzi Sąd Najwyższy podstawy do traktowania odpowiedzialności sprzedanego udziału ze stanowiska przepisów o zastawie, w szczególności §-u 457 u. c. i dlatego powołane przez rekurenta orzeczenie z 16 maja 1905 L: 7574 (judyk. Nr. 186), mające zresztą odmienne podłoże faktyczne, nie może tu wchodzić w rachubę. W tym stanie sprawy rekurs nie mógł odnieść skutku.

---

4) — a) W przypadku, gdy Prokuratoria Generalna udzieliła przedstawicielowi władzy resortowej pełnomocnictwa szczególnego do zastępstwa przy rozprawie sądowej (art. 88 k. p. c.), doręczenie postanowienia, zapadłego w danej sprawie do rąk tegoż urzędnika, a nie Prokuratorii nie odpowiada przepisowi art. 144 § 3 k. p. c. Termin do wniesienia zażalenia biegnie zatym od doręczenia postanowienia Prokuratorii.

b) Artykuł 655 §§ 1 i 2 k. p. c., nie obowiązuje dla okręgu Sądów Apelacyjnych w Krakowie i we Lwowie i Sądu okręgowego w Cieszynie, a to z uwagi na przepis art. XXXII. przep. wprow. prawo o sąd. post. egzek.

Postanowienie Sądu okręgowego w Czortkowie z 6 października 1936 r. N. Cz. 406/36.

Sąd Okręgowy w Czortkowie (Przewodniczący wiceprezes S. O. St. Kuczkiewicz, S. S. O. M. Panas, J. Kordasiewicz), po rozpoznaniu w dniu 6 października 1936 sprawy z wniosku wierzyciela Skarbu Państwa przez Prok. Gen. Rzp. P. Oddz. we Lwowie, przeciwko dłużnikowi Kiwie B. o 17.417 zł. 64 gr, **na skutek zażalenia wierzyciela na postanowienie Sądu grodzkiego w Borszczowie** z dnia 19. V. i 2. VII. 1936 E. 7/36 **postanawia:**

a) zmienić zaskarżone postanowienie z dnia 19. V. 1936 w ten sposób, że skargi dłużnika na czynności komornika o sygn. E. 7/36, nie uwzględnia się, poza tym zaskarżone postanowienie w dalszej części, jako też postanowienie z 2. VII. 1936, uchyla się i sprawę zwraca się sądowi I instancji, celem polecenia komornikowi prowadzenia wszczętej egzekucji;

b) zasądzić od dłużnika na rzecz wierzyciela koszty postępowania w I instancji w kwocie 18 zł. 60 gr.;

c) pominąć orzeczenie o kosztach w trybie zażalenia po myśli art. 110 Kpc.

Uzasadnienie: Zażalenie wierzyciela jest a) **dopuszczalne** i b) **uzasadnione.**

Ad a) — Wierzyciel wniósł zażalenie w terminie z art. 419 Kpc. (art. 144 § 3 Kpc.), gdyż Prokuratorii Generalnej, Oddz. we Lwowie doręczono zaskarżone postanowienie dnia 28/V 1936; wprawdzie Prokuratoria Gen. upełnomocniła do prowadzenia sprawy na rozprawie sądowej dnia 14. II. 1936 urzędnika N., atoli tylko do podejmowania na tej rozprawie kroków sądowych, a więc **pełnomocnictwo było szczególnym do prowadzenia niektórych spraw** (art. 88 Kpc.), a w ślad za tym doręczenie postanowienia temuż urzędnikowi nie uczyniło zadość wymaganiom przepisu art. 144 § 3 Kpc. i termin do wniesienia zażalenia począł biec od dnia doręczenia postanowienia Prokuratorii Generalnej Rzp. P. Oddział we Lwowie.

Ad b) — Również zażalenie jest zasadne, o ile opiera się na podstawie błędnej wykładni przepisu ustawy art. 655 Kpc., na który dłużnik w skardze na czynności komornika powołuje się.

Wedle art. XXXII. przep. wprow. o sąd. post. egz., zamieszczonym w rozdziale III, zawierającym przepisy szczególne dla okręgów Sądów Apelacyjnych w Krakowie i Lwowie, **egzekucja przez sprzedaż ułamkowej części nieruchomości odbywa się wedle przepisów o egzekucji przez sprzedaż nieruchomości;** cytowany artykuł należy traktować, jako **przepis szczególny,** wydany wyłącznie dla okręgów Sądów apelacyjnych w Krakowie i Lwowie i Sądu Okręgowego w Cieszynie, a również jako **przepis uchylający odnośnie tych okręgów moc obowiązującą** art. 655 § 1 i 2 Kpc. Należy bowiem nadmienić, że w przeciwnym razie przepis art. XXXII przep. wprow. o post. sąd. egzek. byłby zupełnie zbędny, a fakt jego wydania nie znalazłby wyjaśnienia, chociażby z uwagi na to, że już przepis § 3 art. 655 Kpc. i § 54 instr. dla komorników przepisuje sposób postępowania w przedmiocie egzekucji z ułamkowej części nieruchomości i to w odniesieniu do **całego obszaru** Państwa.

Wypada dodać, że przepis **art. 655 Kpc., jest sprzeczny z istotą prawa zastawu,** gdyż przepis § 457 u. c. wypowiada zasadę niepodzielności prawa zastawu, czyli, że wierzyciel hipoteczny, którego pretensja ciąży na całej nieruchomości, należącej do kilku współwłaścicieli, może żądać zapłaty całej swej pretensji również z uzyskanej licytacyjnej ceny kupna za idealną część nieruchomości zlicytowanej — przy czym istnieje prawo regresu według analogii hipoteki łącznej. Z tego też powodu w rozdziale III przepis wprow. o sąd. post. egzek., który zawiera przepisy szczególne dla okręgów Sądów apelacyjnych w Krakowie i Lwowie, wprowadzono przepis art. XXXII, a to z uwagi na to, by ze względu, że przedmiot prawa zastawu jest czymś zupełnie niepodzielnym, nie wprowadzać w prowadzeniu egzekucji z ułamkowej części nieruchomości tych ograniczeń, które wprowadził przepis art. 655 Kpc. Nale-

ży zatym przyjąć, że **w okręgach sądów apelacyjnych w Krakowie i Lwowie co do egzekucji w części ułamkowej wyłącznie miarodajny jest przepis** art. XXXII pow. pr. o sąd. post. egz., **a nie przepis** art. 655 Kpc.

Z tych też pobudek należało zaskarżone postanowienie zmienić. Orzeczenie o kosztach postępowania I inst. uzasadnia przepis art. 523 Kpc., oraz § 6 rozp. Min. spr. (Dz. U. R. P. z 1932 Nr. 86, poz. 735). Orzeczenie o kosztach w trybie zażalenia uzasadnia przepis art. 110 Kpc.

---

5) — W razie wydania orzeczenia przez urząd rozjemczy, że dług, będący przedmiotem procesu sądowego, jest długiem rolniczym, należy bez wdania się w meritum sprawy oddalić powództwo, jako przedwczesne.

Orzeczenie Sądu Najwyższego z 6/XI 1936, C. II. 1424/36.

Sąd Apelacyjny we Lwowie (S. A. Dr. Werhanowski), wyrokiem z 21/2 II. CA. 73/36, **oddalił powództwo** z następujących przyczyn:

Wedle przepisu art. 465 kpc., ma sąd orzec, czy utrzymuje nakaz zapłaty w mocy, czy też uchyla w całości lub w części. Sędzia pierwszy nie miał zatym podstawy dla ustalenia wyrokiem istnienia wierzytelności strony powodowej. Nie można też podzielać stanowiska prawnego sędziego pierwszego, którym motywuje utrzymanie w mocy wekslowego nakazu zapłaty. Wymogiem wyroku zasądzającego na świadczenie jest płatność długu, wymagalność świadczenia (art. 339, 382 kpc.), a obojętne jest, z jakiego powodu nastąpiło odroczenie terminu płatności — czy na zasadzie umowy, czy też jak w niniejszym przypadku na zasadzie przepisów ustawy wprowadzającej moratorium dla długów rolnych. Strona powodowa nie wykazała interesu prawnego uzasadniającego żądanie zasądzenia na świadczenie, co jest istotnym wymogiem takiego wyroku, a taki interes prawny powstaje wskutek naruszenia prawa przez niezaspokojenie roszczenia wymagalnego. Nie można tworzyć na przyszłość i na każdą ewentualność tytułu egzekucyjnego, który w razie dobrowolnej zapłaty okaże się zbędnym. Z tych motywów zaskarżony wyrok zmieniono.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Grabowski, Bańkowski i Baczyński), wyrokiem w nagłówku określonym, **oddalił skargę kasacyjną** z następujących pobudek:

Kasacja, oparta na podstawie kasacyjnej z art. 426 kpc., nie jest usprawiedliwiona.

Nieistotna w sprawie jest okoliczność, że pozwani w swym wniosku do Wojewódzkiego Urzędu Rozjemczego domagali się między innymi obniżenia i ustalenia wierzytelności powódki na kwotę 335 dol. amer. półn., przeliczonej po kursie 5 zł. 25 gr. na 1758 zł. 75 gr. z 3% odsetkami bieżącymi od 1 lipca 1934,

tudzież, że powyższe ich żądanie przez Wojewódzki Urząd Rozjemczy nie zostało uwzględnione.

W szczególności wzmiankowana okoliczność wcale nie świadczy o tym, iżby pretensja powódki co do istnienia i wysokości była sporna, skoro bezsprzecznie 1) Wojewódzki Urząd Rozjemczy w swoim orzeczeniu z 9 maja 1935 r. oddalenie wspomnianego zadania uzasadnił w swoim orzeczeniu z 9 maja 1935 r. tym, że przewalutowanie wierzytelności przed wejściem w życie ustaw rolniczych na złote polskie odpowiadało ówczesnemu kursowi dolara w stosunku do złotego polskiego i nie było nadmierne. 2) Na rozprawie 11 października 1935 r. (k. 42), pozwani wyraźnie przyznali, że powódce należy się kapitał 3.000 zł. i obie strony zgodnie wówczas oświadczyły, iż pozwani we wrześniu 1935 r. zapłacili powódce 120 zł. na poczet powyższej pretensji, jako pierwszą ratę, płatną 1 kwietnia 1935 r.

W myśl art. 342 kpc. sąd nie miał prawa ustalać w sentencji wyroku, że powódce służy pretensja lub poszczególne raty w pewnej wysokości płatne stosownie do rozdziału V. rozp. Prez. Rzeczp. z 24 października 1934, o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych, Dz. U. R. P. Nr. 94, poz. 841 w brzmieniu zmienionym dekretem Prezydenta Rzeczp. z dnia 30/9 1935, DZURP. Nr. 71, ponieważ powódka ani w pozwie (art. 3 kpc.), ani też na rozprawie w postępowaniu przed sądem okręgowym (art. 212 kpc.), takiego żądania o ustalenie nie zgłosiła.

Wskutek wydania wyroku pierwszej inst. z dnia 12/10 1935 r. obowiązywał już dekret Prez. Rz. P. z dn. 30/9 1935, DZURP. 71, poz. 440, zmieniający rozp. Pr. Rz. P. z dn. 24/10 1934 o konwersji i uporządk. długów roln., Dz. U. Rz. P. Nr. 94, poz. 841 między innymi przez dodanie w nim art. 3 lit. a. Powyższy art. postanawia, że do dnia 1/10 1938 zawiesza się z mocy samego prawa wymagalność wszelkich długów roln., powstałych przed dniem 1/7 1932 r., a nie objętych przepisami art. 6 i 7. Zawieszenie wymagalności obejmuje kapitał długu, oraz odsetki, prowizje, koszty i inne należności uboczne z tytułu długu, należne za czas do dnia 1/11 1934 r.

Pozostaje poza sporem, że Wojewódzki Urząd Rozjemczy w swoim orzeczeniu z dnia 9/5 1935 r., wydanym na zasadzie art. 14 i 25 ust. z 28/III, 1933, o urzędach rozj. do spraw majątk. posiadaczy gosp. wiejsk. (Dz. U. R. P. Nr. 29, poz. 253 w brzmieniu jednolitego tekstu zawartego w załączniku do obwieszczenia Min. Roln. i Reform Rolnych z dnia 24/10 1934 o konwersji i uporządk. długów roln., Dz. U. R. P. Nr. 94, poz. 841), orzekł w myśl tego ostatniego artykułu, że dług pozwanych jest długiem rolniczym, że dług ten powstał przed dniem 1/7 1932 r., że gospodarstwo wiejskie pozwanych zalicza się do grupy A. i B.; w końcu, że walutę pobrał główny dłużnik pozwany Men-

del W. Wobec zawieszenia do 1/10 1938 z mocy samego prawa wymagalności wszelkich długów rolniczych, powstałych przed dniem 1/7 1932 r. z należn. ubocznymi z tytułu długu, należnymi za czas do dnia 1/11 1934 r., z wyjątkiem długów, objętych przepisami art. 6 i 7, cytowanej ustawy o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych, pozwani byli uprawnieni zgłosić zarzut dylatoryjny, tj. tamujący możność dochodzenia przez powódkę roszczenia w okresie zawieszenia wymagalności tegoż.

Skoro pozwani na rozprawie 11/10 1935 (K. 41) w Sądzie I. inst. zarzucili przedwczesność roszczenia powódki, sąd apelacyjny zupełnie prawidłowo oddalił powództwo.

Zasądzeniu bowiem roszczenia w obecnym stadium stoi na przeszkodzie niewymagalność roszczenia (art. 339, 382 kpc.), gdyż o roszczeniach wymagalnych w przyszłości można wyrokować tylko w przypadkach, wyliczonych wyczerpująco w ustawie, mianowicie w artykułach: 209 i 385 kpc., oraz art. V przepisów wprow. kod. pc.

Również w chwili wytoczenia powództwa pretensja powódki, jako rolnicza była wymagalna i wskutek wszczęcia postępowania przed Urzędem Rozjemczym, nastąpiło nawet zawieszenie postępowania sądowego w niniejszej sprawie w myśl art. 16 ustęp trzeci ust. z 28 marca 1933, Dz. U. Rz. P. Nr. 29, poz. 253.

Dalsze wywody kasacji i odpowiedzi kasacyjnej nie mają istotnego wpływu na wynik sprawy, wobec czego pomija się je.

Z tych zasad oddalono skargę kasacyjną.

Uwagi:

Kwestia, poruszona w powyższym orzeczeniu Najw. Sądu, nastręcza w praktyce poważne trudności. Na łamach „Głosu Prawa" (Nr. 7—9/36, str. 358), omawiałem już kwestię, jakie znaczenie ma w procesie zarzut dłużnika, że dług jego jest długiem rolniczym. Wskazałem na orzeczenie Najw. Sądu z 20/5 1936, C. II. 253/36, w którym Sąd Najw. wyraża pogląd, że kwestia niewymagalności długu rolniczego z mocy art. 41, wzgl. art. 3 a) rozp. oddłuż., jako wchodząca w zakres wykonalności wyroku, należy do postępowania wykonawczego i tam może być uwzględniona nawet bez odpowiedniego zastrzeżenia w wyroku. Sąd ma tedy nad zarzutem niewymagalności opartym na art. 41, wzgl. art. 3a rozp. oddłuż. przejść do porządku dziennego, a jedynie w przypadku, gdy sprawa stała się przedmiotem rozpoznania urzędu rozjemczego, winien sąd z mocy art. 16 ust. 2 ust. o urz. rozj. zawiesić postępowanie.

Powstaje jednakowoż dalsza kwestia, jak sąd ma postąpić po ukończeniu postępowania w urzędzie rozjemczym. Do tej kwestii właśnie odnosi się orzeczenie Najw. Sądu, przytoczone w nagłówku. Odpowiedź na to pytanie daje drugie zdanie

art. 16 ust. 2 ust. o urzędach rozjemczych. Przepis ten stanowi, że postępowanie sądowe będzie następnie umorzone bądź podjęte na nowo, zależnie od wyniku sprawy w urzędzie rozjemczym. Treść tego przepisu, którego brzmienie jest identyczne z brzmieniem art. 28 ust. 2 ust. o urz. rozj. z r. 1933 w pierwotnym tekście, uważałem w r. 1933 za niejasną i zagadkową (vide „Gł. Prawa" Nr. 5/33, str. 287 i 288) i uważam, że dotychczasowa praktyka czteroletnia zagadki tej właściwie nie rozwiązała. Życie ma swoje prawa i praktyka radzi sobie w każdym poszczególnym przypadku, jak może. O zasadniczym i zadawalającym rozwiązaniu tego problemu jednakowoż dotychczas nie może być mowy.

Jakiego rodzaju może być wynik postępowania w urzędzie rozjemczym?

1) Urząd rozjemczy uzna, że dług nie jest długiem rolniczym, albo, że zachodzą przypadki niestosowalności rozp. oddłuż. z mocy art. 6 lub art. 7 rozp. oddłuż. Urząd rozjemczy w przypadkach tych bądź oddali wniosek, o ile pochodzi od dłużnika, bądź na wniosek wierzyciela orzeknie, że dług nie jest rolniczym, wzgl. przepisy rozp. oddłuż. z mocy art. 7 i art. 8 nie mają do niego zastosowania. W przypadkach tych obojętną jest rzeczą, czy istnienie, wzgl. wysokość roszczenia są sporne. Skoro bowiem urząd rozjemczy uzna, że dany stosunek prawny jest tego rodzaju, że wyklucza przyjęcie, iż dług jest długiem rolniczym, wzgl. wyklucza stosowalność przepisów rozp. oddłuż. z mocy art. 7 lub art. 8, — sprawa musi zostać merytorycznie rozpoznaną przez sąd. W przypadku tym tedy postępowanie sądowe zostanie podjęte na nowo, jak to przewiduje art. 16 ust. 2 ost. zd. ust. o urz. rozj.

2) Urząd rozjemczy mimo, że dłużnikowi zasadniczo służą ulgi z mocy samego prawa, uchyli z mocy art. 46 lit. a) rozp. oddłuż. moratorium. Zdawałoby się, że skutek będzie w przypadku tym ten sam, jak w przypadku wyżej pod 1). Tak jednakowoż nie jest. Przepis art. 46 lit. a) rozp. oddłuż. stanowi bowiem, że urząd rozjemczy może **orzec** natychmiastową spłatę całego długu. Orzeczenie takie po myśli art. 28 ust. o urz. rozj. ma moc prawną na równi z wyrokiem sądowym i stanowi tytuł egzekucyjny. Niepodobna jednak przyjąć, by urząd rozjemczy uprawniony był wydać takie orzeczenie w przypadku, gdy roszczenie jest sporne. W przypadku tym sprawa w myśl orzeczenia Najw. Sądu z 20/5 1936, C. II. 253/36 (Gł. Pr. 7—9/36, str. 363), wróci do sądu, który rozpozna ją merytorycznie, a następnie dopiero urząd rozjemczy będzie mógł wydać orzeczenie z mocy art. 46 lit. a) rozp. oddłuż. O ile więc nastąpiło zawieszenie postępowania sądowego m. zd. nastąpić musi znów — stosownie do orz. N. S. C. II. 253/36 — zawieszenie postępowania w urzędzie rozjemczym, celem ustalenia bytu wierzy-

telności przez sąd. Będzie to zatym znów przewidziany w art. 16 ust. 2 zd. 2 ust. o urz. rozj. przypadek podjęcia postępowania sądowego, ale z tą odmianą, że sąd nie załatwi sprawy ostatecznie, jak to może wyobrażali sobie autorowie art. 16, lecz po wydaniu orzeczenia sądowego będzie musiał jeszcze raz zabrać głos urząd rozjemczy. Czy autorowie art. 16 ust. o urz. rozj. przewidywali taką ewentualność, wydaje mi się nieprawdopodobne. W ogóle praktyka ze względu na konieczności życia praktycznego nie może ograniczać się do interpretacji ustawy z powołaniem się tylko na „intencję ustawodawcy", który niestety wielu ewentualności nie przewidywał, lecz musi przede wszystkim kierować się ogólnymi zasadami prawnymi i względami słuszności.

3) Urząd rozjemczy dojdzie do przekonania, że należy zastosować art. 46, pkt. b), c), d) lub e) rozp. oddłuż. W przypadkach tych wypadnie postąpić jak wyżej pod 2).

4) Urząd rozjemczy dojdzie do przekonania, że zachodzą wymogi uznania, że dług jest rolniczy, a kwestia istnienia długu jest sporna. W konsekwencji poglądu, wyrażonego w cyt. wyżej orzeczeniu C. II. 253/36, musiałaby sprawa wrócić do sądu celem ustalenia bytu roszczenia. Zajdzie zatym przypadek podobny jak wyżej pod 2) i 3), tj. przypadek podwójnego zawieszenia postępowania w sądzie, a następnie zawieszenia postępowania w urzędzie rozjemczym.

5) Istnienie lub wysokość wierzytelności nie są sporne, jednakowoż dłużnik zarzucił, że dług jest długiem rolniczym. Zarzut ten, jak to już na wstępie powiedziano, jest bez znaczenia w procesie, o ile dłużnik lub wierzyciel nie spowodowali wszczęcia postępowania w urzędzie rozjemczym. Jeżeli jednak spowodowali wszczęcie postępowania w urzędzie rozjemczym, co z mocy art. 16 ust. 2 ust. o urz. rozj. pociągnie za sobą zawieszenie postępowania sądowego, a urząd rozjemczy uznał, że dług jest rolniczym, — zajdzie **przypadek umorzenia postępowania sądowego,** przewidziany w art. 16 ust. 2 zd. 2 ust. o urz. rozj. Z mocy tej to wyraźnej dyspozycji ustawy **nie należy tedy w przypadku takim wydać wyrok,** lecz raczej przyjąć, że zachodzi jedna z przewidzianych w art. 375, § 1 kpc. przyczyn, dla których wydanie wyroku stało się zbędne. W myśl bowiem przepisu art. 44 rozp. oddłuż. w przypadku takim należy wydać wierzycielowi zaświadczenie o wysokości rat i odsetek płatnych w myśl przepisów rozdziału V rozp. oddłuż. Jeżeli urząd rozjemczy skorzysta z jednego z uprawnień, przewidzianych w art. 46 rozp. oddłuż., wyda odpowiednie orzeczenie, które to orzeczenie podobnie, jak orzeczenie („zaświadczenie"), wydane na podstawie art. 44 rozp. oddłuż. ma moc prawną na równi z wyrokiem sądowym (art. 28 ust. o urz. rozj.), a zatym wydanie wyroku czyni zbędne (por. uw. **Richtera** do art. 16 ust. o urz. rozj.).

Zdaniem moim tedy Sąd Najw. w orzeczeniu cyt. w nagłówku niesłusznie wydał wyrok, oddalający powództwo, **bo należało z mocy art. 16 ust. 2 zd. 2 ust. o urz. rozj. i art. 375 § 1 kpc., umorzyć postępowanie. —**

Dr. Maurycy Fruchs.
Czortków.

---

6) — **a) Czas przedawnienia roszczeń winien się liczyć od chwili, kiedy roszczenie mimo zapadłości nie jest zaspokojone i uzasadnia już prawo skargi.**

b) W przypadku, gdy przedsiębiorca przedkłada rachunek, a zamawiający nie załatwia rachunku z budowy, mimo odnośnych postanowień prawa o ogólnych warunkach budowy budowli wojskowych, wszystkie terminy, a więc i początek biegu przedawnienia przedłużają się aż do załatwienia rachunku.

Orzeczenie Sądu Najwyższego z 8 września 1936, C. II. 841/36.

Sąd Najwyższy (S. S. N.: Dr. J. Łopuszański, St. Staszewski, Fr. Klasa), na posiedzeniu jawnym w sprawie inż. Henryka P., **powoda, przeciwko Skarbowi Państwa, pozwanemu o 4.900 zł., 380 zł. i 192.95 zł.**, po rozpoznaniu skargi kasacyjnej pozwanego na wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie z dnia 6 lutego 1936, Nr. akt. I. CA. 824/35, **skargę kasacyjną oddala** i zasądza na rzecz powoda od pozwanego koszty przewodu kasacyjnego w wysokości 260 zł. 75 gr.

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna pozwanego powołuje się na podstawę zaskarżenia z art. 426 pkt. 1 Kpc., lecz niesłusznie. — Naruszenia prawa materialnego przez błędną wykładnię jego i niewłaściwe zastosowanie z pktu 1 art. 462 Kpc., dopatruje się skarga kasacyjna w wykładni Sądu Apelacyjnego przepisu § 1486 L. 1 u. c., oraz treści **ogólnych warunków budowy dla budowli wojskowych,** będących integralną częścią umowy z dnia 31 maja 1929 r., o ile Sąd ten nie przyjmuje przedawnienia trzechletniego ze względu na przepis § 13 ogólnych warunków budowy, ponieważ powód przedłożył rachunek w dniu 1 kwietnia 1932 r., dotąd niezałatwiony, co jest mylne, gdyż termin przedawnienia winien się liczyć od dnia kolaudacji, odbytej w dniu 28 sierpnia 1930 r. i upłynął z dniem 28 sierpnia 1933 r.; gdy zaś powód wniósł pozew dopiero 27 stycznia 1934 r., nastąpiło przedawnienie roszczenia, uznanie zaś przez komisję kolaudacyjną w zasadzie, że roszczenie powoda jest słuszne z tym, że komisja dla braku rachunków nie mogła ustalić wysokości pretensji, przedawnienia trzechletniego po uznaniu nie wyklucza. Zarzuty te są chybione.

Czas przedawnienia roszczeń winien się liczyć od chwili, kiedy roszczenie mimo zapadłości nie jest zaspokojone i uzasadnia już prawo skargi, o ile uprawniony nie ma żadnej przeszkody przedmiotowej w dochodzeniu prawa. Według § 13 ogól-

nych warunków budowy dla budowli wojskowych przedsiębiorca jest obowiązany sporządzić rachunek z potrzebnymi załącznikami i przedłożyć kierownictwu budowy w ciągu miesiąca po ukończeniu robót (§ 13 lit. a) — a gdyby przedsiębiorca zwlekał z rachunkiem, kierownictwo budowy powierzy sporządzenie rachunku osobie trzeciej na koszt przedsiębiorcy i w tym wypadku nastąpi badanie i odbiór robót w miesiąc po zestawieniu rachunku i o ten okres czasu przedłużają się wszelkie dalsze terminy (odbiór ostateczny, zwrot kaucji) § 13 lit. b). Kierownictwo budowy sprawdzi rachunek i następnie przedłoży rachunek władzy przełożonej do zatwierdzenia (§ 13 lit. c)), a po odbiorze robót i zatwierdzeniu rachunku zostanie zarządzona wypłata należności przedsiębiorcy.

Pozwany nie twierdzi, by zarządził sporządzenie rachunku na koszt powoda w sposób przewidziany w § 13 L. b. ogólnych warunków, z ustaleń zaś zaskarżonego wyroku wynika, że powód przedłożył rachunek w dniu 1 kwietnia 1932, a więc w czasie, kiedy roszczenie jeszcze się nie przedawniło i rachunek ten dotąd nie jest załatwiony. **Z powodu niezałatwienia rachunku przedłużyły się wszystkie terminy, a więc i początek biegu przedawnienia,** skoro dopiero po załatwieniu rachunku mogła nastąpić wypłata. **Przed przedłożeniem rachunku nie mógł żądać zapłaty, gdyż naraziłby się na zarzut przedwczesności, od przedłożenia zaś rachunku do wniesienia pozwu nie upłynęły trzy lata, więc przedawnienie nastąpić nie mogło.**

Orzeczenia nr. 1, 2, 3, 4 i 6 podał. Dr. S. Rosmarin (Lwów).

Z orzecznictwa Urzędu Patentowego.

WYDZIAŁ ODWOŁAWCZY.

Do zastosowania art. 3 ust 3 i 4 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dn. 22 marca 1928 r. o ochronie wynalazków, wzorów i znaków towarowych (Dz. U. R. P. nr. 39, poz. 384).

Wydział Odwoławczy Urzędu Patentowego Rzeczypospolitej Polskiej na skutek odwołania firmy Bendix Aviation Corporation w Chicago od uchwały Wydziału Zgłoszeń Wynalazków z dn. 4 kwietnia 1936 r. nr P. 48101, odmawiającej przyznania prawa pierwszeństwa od daty wystawienia wynalazku na publicznej wystawie, postanowił: uchwałę Wydziału zgłoszeń wynalazków z dnia 4 kwietnia 1936 r. nr P. 48101 zatwierdzić.

Orzeczenie z dn. 8 października 1936 r., Nr. Odw. 2065/36.

Uzasadnienie: Wydział zgłoszeń wynalazków uchwałą z dnia 4 kwietnia 1936 r. w sprawie zgłoszenia, dokonanego za

nr. P. 48101, odmówił firmie Bendix Aviation Corporation w Chicago przyznania prawa pierwszeństwa od daty wystawienia zgłoszonego wynalazku w dniu 16 listopada 1934 r. na publicznej wystawie międzynarodowej w Paryżu, opierając się na przepisach art. 3 ust. 3 i 4, oraz art. 37 ust. 2 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22. III. 1928 r. o ochronie wynalazków, wzorów i znaków towarowych (Dz. U. R. P., nr. 39, poz. 384), oraz uzasadniając odmowę przyznania powyższego prawa pierwszeństwa tym, że zgłoszenie wynalazku powinno nastąpić przed upływem 6 miesięcy od daty wystawienia i termin ten nie może być przedłużony w odniesieniu do wystaw, które odbyły się za granicą, jak zaś wynika z kopii zgłoszenia francuskiego, zostało ono dokonane w dn. 22 lipca 1935 r., a zatem po upływie powyższego terminu.

Od powyższej uchwały wniosła odwołanie zgłaszająca firma, uważając uchwałę tę za niesłuszną i pozbawioną podstaw prawnych, oraz zapowiadając bliższe uzasadnienie odwołania.

W czasie rozprawy pełnomocnik zgłaszającej firmy powoływał się na przepis art. 3 ust. 3 rozporz. z dn. 22. III. 1928 r., oraz na okoliczność, że według prawa francuskiego okres, w czasie którego może być przyznane prawo pierwszeństwa od daty wystawienia wynalazku na wystawie publicznej, trwa 12 miesięcy.

Wydział Odwoławczy Urzędu Patentowego Rz. P. rozważył:

W myśl postanowień ustępów 3 i 4 art. 3 powołanego wyżej rozporządzenia pierwszeństwo od daty wystawienia wynalazku na wystawie zagranicznej może być przyznane w tym przypadku, o ile bezpośrednio nastąpiło zgłoszenie tegoż wynalazku w Polsce w ciągu 6 miesięcy od daty wystawienia zagranicznego.

Jeżeli zaś między wystawieniem wynalazku zagranicą, a polskim zgłoszeniem nastąpiło zgłoszenie zagraniczne, służące za podstawę prawa pierwszeństwa, to, wobec niemożności przedłużenia okresu 12 miesięcznego, przewidzianego w art. 10 ust. 2, może być przyznane prawo pierwszeństwa od daty wystawienia zagranicznego, o ile zgłoszenie polskie zostało dokonane w ciągu 12 miesięcy od daty tego wystawienia, pod warunkiem jednak, że między wystawieniem a zgłoszeniem zagranicznym nie upłynął okres dłuższy, ponad 6 miesięcy.

W zgłoszeniu, dokonanym dn. 15 listopada 1935 r. za nr. P. 48101 odwołująca się firma postawiła wniosek o przyznanie pierwszeństw z dnia 16 listopada 1934 r., jako dnia otwarcia międzynarodowej wystawy w Paryżu, na której zgłoszony wynalazek był wystawiony, oraz dnia 22 lipca 1935 r., jako dnia zgłoszenia wynalazku we Francji.

Jak wynika z zestawienia powyższych dat zgłoszenie wynalazku we Francji nastąpiło po upływie 6 miesięcznego terminu od daty wystawienia, nie został więc zachowany warunek, niezbędny do przyznania prawa pierwszeństwa od daty wystawienia wynalazku na wystawie publicznej.

Okoliczność powyższa nie przesądza oczywiście możliwości przyznania zgłaszającej firmie prawa pierwszeństwa od daty zgłoszenia francuskiego.

Z powyższych względów Wydział Odwoławczy postanowił uchwałę Wydziału zgłoszeń wynalazków z dn. 4 kwietnia 1936 r., jako uzasadnioną zatwierdzić.

Tezy orzeczeń.

A) Z PRAWA CYWILNEGO:

1) Fakt wydania przez sąd duchowny orzeczenia o unieważnieniu lub rozwodzie małżeństwa, zawartego na obszarze mocy obowiązującej austr. kod. cyw., stanowi dostateczną podstawę dla strony do wniesienia pozwu o ustalenie, że orzeczenie to nie pociąga za sobą dla niej żadnych skutków prawnych. (O. S. N. z 23/5 1936, C. II. 308/36 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 36).

2) — a) Sześciomiesięczne przedawnienie z § 6 ustawy samochodowej z 9/8 1908 r. (Dz. p. p. nr. 161), nie zachodzi w razie dopuszczenia do spoczywania sporu, mimo upływu sześciu miesięcy od dnia, kiedy poszkodowany dowiedział się o szkodzie i osobie, obowiązanej do wynagrodzenia szkody, o ile powód podejmuje spór w krótkim czasie po upływie okresu spoczywania.

b) Dopuszczenie przez kierowcę samochodu do samodzielnego prowadzenia pojazdu osoby, nie posiadającej pozwolenia na prowadzenie samochodu, jest przewinieniem, które uzasadnia w myśl § 8 ustawy z 8/9 1908 r. odpowiedzialność, zaraówno kierowcy, jak i właściciela samochodu za szkodę, zrządzoną prowadzeniem samochodu przez ową niekwalifikowaną osobę. (Orzecz. S. N. z 23/5 1936, C. II. 264/36 — Zb. Urz. Nr. 37/1, poz. 35).

3) Zastrzeżenie lokatora, zalegającego z zapłatą kilku rat komornego, płatnego w ratach miesięcznych, że uiszcza ratę ostatnią, nie pozbawia wynajmującego prawa policzenia zapłaty za zaległe raty. (O. S. N. z 4/5 1936, C. III. 781/36 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 26).

4) Prawo dłużnika z art. 234 § 1 Kod. Zob. do odebrania z powrotem przedmiotu zdeponowanego, gaśnie także wówczas, gdy choć jeden z wierzycieli, na których rzecz przedmiot złożono, zgłosi w sądzie, iż sprzeciwia się odebraniu tego przedmiotu od dłużnika i wniesie pozew o wydanie depozytu. (Orzecz. S. N. z 3/1 1936, C. II. 2097/35 — O. S. P. Nr. 12/36, poz. 744).

5) Sąd może przyjść do wniosku, iż strony z góry usunęły w umowie dzierżawy możność milczącego odnowienia dzierżawy po jej ekspiracji, ustanawiając karę konwencjonalną za każdy dzień opóźnienia w zwrocie wydzierżawionej nieruchomości, niezależnie od przypadającego za okres zwłoki wedle jej umowy czynszu dzierżawnego. (Orzecz. S. N. z 19/5 1936, C. I. 2119/35 — O. S. P. Nr. 12/36, poz. 709).

6) Rozp. Prez. Rzplitej z 24/10 1934 r. o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych (Dz. U. Nr. 94, poz. 841), ma zastosowanie również do długów, podpadających pod przepisy ustawy z 29/3 1933 r. o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hi-

potecznych (Dz. U. 25, poz. 213). Okoliczność, że rolniczy dług hipotekowany utracił prawo korzystania z moratorium, ustanowionego przez ustawę z 29/3 1933, ze względu na zaleganie dłużnika z zapłatą przewidzianych w art. 8 tej ustawy odsetek za czas po 1 kwietnia 1933 r. — nie jest powodem do uznania danego długu rolniczego za niepodlegający działaniu przepisów rozporządzenia z 24/10 1934. (Orzecz. S. N. z 6/3 1936, C. I. 1524/35 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 9).

7) Przepis art. 33 ustawy z 15/7 1920 o wykonaniu reformy rolnej, zawierającej ograniczenia co do przeniesienia własności, obciążania lub wydzierżawiania gospodarstw, utworzonych w drodze parcelacji na mocy tej ustawy, nadal obowiązuje, pomimo utraty mocy przez tę ustawę na skutek wejścia w życie ustawy o ref. roln. z 28/12 1925, w stosunku do działek które powstały z parcelacji, przeprowadzonej na podstawie pomienionej ustawy z 1920 r.

8) Z mocy art. 64 prawa o notarj. notariusz nie ma prawa sporządzić aktu sprzedaży działki, pochodzącej z parcelacji, dokonanej na zasadzie ustawy z 15/7 1920 r., gdy nie zostało uzyskane wymagane przez art. 33 tej ustawy zezwolenie urzędów ziemskich. (Orzecz. S. N. z 27/5 1936, C. I. 2933/35 — O. S. P. Nr. 12/36, poz. 714).

9) — a) Urzędy Rozjemcze dla spraw majątkowych posiadaczy gospodarstw wiejskich, nie są powołane do rozstrzygnięcia spraw spornych, w szczególności do orzekania o istnieniu i wysokości spornych wierzytelności, gdyż właściwe są do tego sądy powszechne; sądy powszechne zaś nie są powołane do orzekania o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów wypłaty, jako też do przeprowadzenia z urzędu konwersji spornego długu, jako rolniczego, chociażby orzekały w sprawach spornych o istnieniu lub wysokości spornych wierzytelności.

b) Obniżenie odsetek od długów rolniczych nie odnosi się do odsetek już zapłaconych. (Orzecz. S. N. z 26/5 1936, C. II. 253/36 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 33).

10) W myśl art. 125 ust. kpc. z 1818 r., postępowanie spadkowe zostaje otwarte po śmierci osoby, która miała jakiekolwiek prawa hipoteczne na jej imię ujawnione (por. Zb. O. A. Izby I. S. N. z r. 1929, nr. 2253); sprzeczne przeto jest z powyższym przepisem otwieranie postępowania spadkowego po śmierci osoby, która swych praw, ulegających wniesieniu do wykazu hipotecznego, jeszcze nie ujawniła, a zatym i ujawnienie w wykazie hipotecznym praw osoby zmarłej; w tym przypadku należy ujawnić w wykazie hipotecznym wprost jej następców prawnych, ewentualnie kuratora spadku orzekającego, jeżeli został wyznaczony wobec niezgłoszenia się spadkobierców. (Orzecz. S. N. z 3/4 1936, C. I. 1819/35 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 18).

11) Kaucja hipoteczna ulega przerachowaniu według przepisu ust. 2 § 33 rozp. walor. z tym zastrzeżeniem, że przerachowanie samej kaucji nie może być uzależnione od miary przerachowania pretensji osobistej i winno być dokonane według ścisłej miary, wskazanej w §§ 5 i 6 rozp. walor., do których odsyła ust. 2 § 33, a wysokość przerachowania pretensji osobistej ma tylko ten wpływ na kaucję, że przy realizacji zabezpieczenia kaucyjnego odpowiedzialność z kaucji nie będzie sięgała powyżej sumy, w której zostały zasądzone należności, objęte kaucją. (Orzecz. S. N. z 15/11 35, C. I. 823/35 — Zb. Urz. XII/36, poz. 447).

12) — a) Moratorium, wprowadzone przez ustawę z 29/3 1933 r. stosuje się także do wierzytelności, o których zasądzenie wytoczone zostało powództwo przed wydaniem ustawy.

b) Przepisy § 29 rozp. o przerach. z 14/5 1924 (Dz. U. 1925 r., poz. 213), nie mają bezpośrednio zastosowania do zabezpieczenia hipotecznego i przerachowanie hipoteki może ulec obniżeniu, niezwiązanemu z obniżeniem przerachowania pretensji osobistej, tylko o ile by zachodziły wyjątkowe okoliczności, przewidziane w § 36 rozp. o przerach. (Orzecz. S. N. z 28/2 1936, C. I. 2761/35 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 8).

13) — a) W myśl ust. 2 art. 2 prawa z 31/8 1919 r. o ustaleniu własności dóbr nieruchomych, o przywilejach i hipotekach (Dz. U. 1928 r., poz. 510), czynności, dotyczące ujawnienia w księdze hipotecznej praw rzeczowych, ujawnionych już w rejestrze b. starszego notariusza, mogą być złożone lub przesłane do kancelarii hipotecznej przez strony interesowane lub ich pełnomocników, urzędownie do tego upoważnionych, wraz z podaniem, zawierającym ich podpisy, uwierzytelnione notarialnie.

b) Po zatwierdzeniu czynności regulacji pierwiastkowej znaczenie i moc dowodowa dokumentów, nie stwierdzonych wyraźnie przez strony zainteresowane, mogą być ocenione przez sąd tylko w trybie postępowania kontradyktoryjnego, nie zaś w drodze czynności homologacyjnych zwierzchności hipotecznej. (Orzecz. S. N. z 29/1 1936, C. I. 1798/35 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 6).

14) W przypadku, gdy zabezpieczona przez ostrzeżenie suma została zasądzona w złotych, a ostrzeżenie opiewało na marki, z miejsca w hipotece, zachowanego przez zapisanie ostrzeżenia, może korzystać zasądzona suma tylko do wysokości sumy, objętej ostrzeżeniem, po dokonaniu przerachowania tej ostatniej sumy. (Orzecz. S. N. z 6/3 1936, C. I. 1536/35 — Zb. Urz. 1/37, poz. 10).

15) — a) Zarzuty merytoryczne przeciwko nakazowi zapłaty, oraz zarzut niewłaściwości sądu, zamieszczone w jednym piśmie procesowym, stanowią jednolitą całość, obojętne jest przeto, w jakiej kolejności zarzuty te w danym piśmie zostały ugrupowane; w szczególności nie można uważać zarzutu niewłaściwości sądu za spóźniony tylko dlatego, że został w piśmie procesowym zamieszczony po zarzutach merytorycznych.

b) Przepis art. 2 ust. 5 pr. weksl. o ciężarze dowodu w razie wypełnienia wekslu niezgodnie z umową nie ma zastosowania do umieszczenia domicylu; wypełniający weksel zatym winien wykazać, że miał prawo wskazania domicylu. (Orzecz. S. N. z 18/5 1936, C. II. 2823/35 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 27).

16) Przeciwko nabywcy wekslu kaucyjnego, który w chwili nabycia wiedział o charakterze kaucyjnym wekslu, dłużnik może się zasłaniać wszelkimi zarzutami, opartymi na swych osobistych stosunkach z poprzednim posiadaczem wekslu. (Orzecz. S. N. z 18/5 1936, C. II. 380/36 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 31).

17) Dopuszczenie przez sąd w sprawie, wynikłej z czynności handlowej, dowodu ze świadków przeciwko osnowie lub ponad osnowę dokumentu, nie ulega zaskarżeniu w postępowaniu kasacyjnym. (Orzecz. S. N. z 20/11 1936, C. II. 1510/36 — Przegl. Pr. Handl. Nr. 3/37, poz. 1598).

18) Śmierć jednego ze spólników spółki jawnej nie powoduje sama przez się zawieszenia postępowania w sprawie, wszczętej przez tę spółkę. (Orzecz. S. N. z 14/12 1936, C. II. 1942/36 — Przegl. Pr. Handl. Nr. 3/37, poz. 1600).

19) Majątek spółki z ogr. odp., ujawniony dopiero po zakończeniu postępowania likwidacyjnego i po wykreśleniu spółki z rejestru handlowego, a nie objęty likwidacją, należy do spólników. (O. S. N. z 26/5 1936, C. II. 331/36 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 39).

20) W myśl art. 46 prawa bankowego w stosunku do osób trzecich, w szczególności innych wierzycieli zastawiającego dłużnika, tylko zapis w specjalnej księdze sznurowej jest dla banku dowodem istniejącego zastawu. (Orzecz. S. N. z 6/3 1936, C. I. 2262/35 — Przegl. Pr. Handl. Nr. 2/37, poz. 1586).

21) Zarzut przedawnienia zobowiązania wekslowego nie tamuje postępowania o umorzenie wekslu zaginionego. (Orzecz. S. N. z 19/10 1936, C. II. 1697/36 — Przegl. Pr. Handl. Nr. 2/37, poz. 1591).

22) Orzeczenie zarządu kasy chorych, zwalniające od obowiązku ubezpieczenia na wypadek choroby, wiąże strony dopóty, dopóki nie ulegnie zmianie stan faktyczny i prawny, który wywołał tego rodzaju orzeczenie. Z chwilą zmiany tego stanu i powstania warunków, stwarzających obowiązek ubezpieczenia, pracownik podlega temu obowiązkowi bez

konieczności wydania przez zarząd kasy orzeczenia, uchylającego poprzednią uchwałę, zwalniającą od obowiązku ubezpieczenia. (Orzecz. S. N. z 22/1 1936, C. I. 1358/35 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 4).

23) Roszczenia z umów ubezpieczenia na życie, zawartych przez obywateli polskich przed dniem 14 lutego 1934 r., z niemieckimi zakładami ubezpieczeń, wygasły tak w stosunku do niemieckiego zakładu, jak i do Skarbu Rzeczypospolitej Polskiej, jeżeli nie zostały zgłoszone do zarejestrowania w Polsce do dnia 30 listopada 1932 r. (Orzecz. S. N. z 19/11 1936, C. II. 1548/36 — Przegl. Pr. Handl., Nr. 3/37, poz. 1601).

24) Sąd pracy nie jest właściwy dla sporów, powstałych z samowolnego przywłaszczenia sum, inkasowanych przez pracownika. (Orzecz. S. N. z 18/5 1936, C. II. 384/36 — Zz. Urz. Nr. 1/37, poz. 32).

25) Pracodawca nie ma obowiązku zgłoszenia wypadku, jakiemu uległ jego pracownik, jeżeli o tym wypadku nie otrzymał wiadomości. (Orzecz. S. N. z 28/1 1936, C. II. 2151/35 — O. S. P. Nr. 12/36, poz. 736).

26) — a) Między spółką prawa cywilnego, a jednym z jej spólników, załatwiającym interesy spółki, nie może istnieć umowa o pracę.

b) Zgaśnięcie dzierżawy i powrót jej przedmiotu w wyłączne posiadanie właściciela, nie stanowi przejęcia przedsiębiorstwa dzierżawców przez właściciela w rozumieniu art. 35 rozp. Prez. Rzpl. z 16/3 1928 r. o umowie o pracę pracown. umysł. (Orzecz. S. N. z 18/5 1936, C. II. 356/36 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 30).

27) Administrator domu nie podlega obowiązkowi ubezpieczenia w myśl rozp. Prez. Rzplitej. z 24/11 1927, poz. 911, Dz. U., jeżeli praca jego opiera się tylko na umowie zlecenia. (Wyr. NTA z 27/10 1936, l. rej. 6419/35 — O. P. A. Nr. 2/37, poz. 1715).

28) Kierownik orkiestry, grającej w restauracji na podstawie umowy o dzieło, którą zawarł z odnośnym przedsiębiorcą restauracyjnym, nie podlega obowiązkowi ubezpieczenia na podstawie rozp. Prez. Rzpl. z 24/11 1937, o ubezp. prac. umysł., natomiast personel artystyczny orkiestry podlega temu obowiązkowi z tytułu zatrudnienia u tegoż kierownika orkiestry na podstawie umowy o pracę. (Wyr. NTA z 5/11 1937, l. rej. 3824/35, 3375/35, 3442—3451/35 — OPA. Nr. 2/37, poz. 1716).

29) — a) Pracownik, ubezpieczony w Kasie Chorych, może od pracodawcy dochodzić szkody, z wypadku odniesionej, tylko wtedy, gdy chorobę wywołał pracodawca rozmyślnie lub przez zaniedbanie obowiązku, wynikającego z przepisów o ochronie zdrowia pracowników.

b) Rozwiązanie umowy o pracę jest prawem każdego z kontrahentów, zatym groźba pracodawcy, że prawo to wykona, nie stanowi przyczyny do niesłusznej i uzasadnionej obawy z § 870 u. c. (Orzecz. S. N. z 18/5 1936, C. II. 278/36 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 28).

30) Lekarze Ubezpieczalni Społecznej, pozostający z nią w stosunku służbowym, są pracownikami instytucyj ubezpieczeń społecznych w rozumieniu ustawy z 17/3 1932 r. o uregulowaniu stosunków służbowych pracowników instytucyj ubezpieczeń społecznych. (Orzecz. S. N. z 25/5 1936, C. III. 602/34 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 37).

31) Uchylenie przez Urząd Wojewódzki orzeczenia Zakładu Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych o obowiązku ubezpieczenia organisty przez proboszcza, sprowadzającego się do uznania, że proboszcz nie jest pracodawcą organisty, wiąże sąd w myśl art. 112 rozp. Prez. Rzp. z 24/11 1927 w redakcji ustawy z 15/3 1934, Dz. U., poz. 347 i winno być uznane, gdy wydane zostało po zapadnięciu wyroku, zasądzającego organiście od proboszcza odszkodowanie za niezgłoszenie do Z. U. P. U., za podstawę do żądania wznowienia postępowania. (Orzecz. S. N. z 5/6 1936, C. I. 1070/36 — O. S. P. Nr. 12/36, poz. 721).

32) Opłaty, pobierane za informacje, udzielane przez biura adresowe gmin, oparte są na stosunku publiczno-prawnym gminy do petenta i mają na celu umożliwienie gminom wykonania ich publiczno-prawnego obowiązku z zakresu kontroli ruchu ludności, dochodzenie przeto należności z tytułu tych opłat w drodze procesu cywilnego nie jest dopuszczal-

ne. (Orzecz. S. N. z 2/4 1936, C. I. 2057/35 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 17).

33) Z mocy cz. 2, p. 5 § 1 art. XVII przep. wprow. k. p. c. w sprawie o sprostowanie aktów stanu cywilnego, wszczętej po 1 stycznia 1933 r., a jako postępowaniu, toczącym się w trybie incydentalnym, służy kasacja w terminie miesięcznym od dnia doręczenia skarżącemu postanowienia 2 instancji. (Orzecz. S. N. z 1/4 1936, C. I. 1340/35 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 14).

34) Przyjęcie przez sąd odwoławczy przy ocenie wyników postępowania w sądzie pierwszej instancji innej podstawy prawnej powództwa, mniej korzystnej dla pozwanego — nie jest wyjściem poza wniosek apelacyjny pozwanego, lecz mieści się w granicach obowiązków, nałożonych na sąd odwoławczy przepisami art. 408 i 411 k. p. c. (Orzecz. S. N. z 13/3 1936, C. III. 1030/35 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 11).

35) — a) Przepisy o właściwości przemiennej są wyjątkowe w stosunku do przepisów o właściwości ogólnej i nie mogą być rozszerzone na przypadki, nieprzewidziane wyraźnie w art. 32—39 k. p. c.

b) Przepis artr. 34 § 2 k. p. c. odnosi się wyłącznie do roszczeń, wynikających z interesów, zawartych w zakresie prowadzenia gospodarstwa rolnego, nie zaś do roszczeń, dotyczących kupna-sprzedaży gruntu.

c) Do uzasadnienia miejscowej właściwości sądu dla powództw o ustalenie istnienia umowy, o wykonanie, rozwiązanie lub unieważnienie umowy, jako też o odszkodowanie z powodu jej niewykonywania lub nienależytego wykonania, nie wystarcza miejsce wykonania umowy, wskazane w ustawie, chociażby dało się ono z natury interesu i celu umowy z łatwością oznaczyć, lecz miejsce to musi być koniecznie stwierdzone dokumentem, dołączonym do pozwu.

d) W razie ponownego wniesienia w trybie art. 214 k. p. c. pozwu, odrzuconego z powodu niewłaściwości sądu do sądu właściwego, pozew ten zapoczątkowuje w sądzie właściwym nowy spór, w którym kwestia kosztów będzie samoistnie rozpoznana.

36) W myśl § 38 rozp. Rady Ministrów z 25 czerwca 1932 r. o postęp. egzek. władz skarbowych (Dz. U., poz. 580), w razie wytoczenia powództwa przez osobę trzecią, roszczącą sobie prawo do zajętego majątku bez uprzedniego przedstawienia urzędowi skarbowemu zarzutów wraz z dowodami, osoba ta ponosi koszty sporu nawet wtedy, gdyby się z powództwem utrzymała. (Orzecz. S. N. z 1/4 1936, C. I. 1673/35 — Zb. Urz. Nr. 1 37, poz. 15).

37) — a) Pogląd prawny, wyrażony przez sąd II instancji w uzasadnieniu postanowienia, uchylającego zarządzenie przewodniczącego składu orzekającego w I. instancji, nie wiąże sądu II. instancji przy rozstrzyganiu sprawy wskutek zaskarżenia wyroku lub postanowienia, kończącego postępowanie w I. instancji.

b) Kontroli Sądu Najwyższego podlega jedynie wykładnia i stosowanie tych przepisów ustawy, które stanowią podstawę zaskarżonego wyroku lub postanowienia, kończącego postępowanie w II. instancji. Zmiana poglądów prawnych sądu II. instancji w toku postępowania nie może sama przez się stanowić podstawy kasacyjnej. (Orzecz. S. N. z 6/4 1936, C. III. 811/35 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 20).

38) W postępowaniu o podział funduszów sąd, uznawszy, że złożona do depozytu sądowego suma nie stanowi w całości własności dłużnika, powinien rozważyć, czy nie zachodzi możność określenia, jaka mianowicie część stanowi własność dłużnika i dokonać podziału tej części, przy zawieszeniu postępowania co do reszty, do czasu rozstrzygnięcia sporu o własność tej reszty w drodze powództwa. (Orzecz. S. N. z 8/4 1936, C. I. 2171/35 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 21).

39) Nadzorca sądowy nie jest „władzą publiczną“ w rozumieniu art. 112 k. p. c. (Orzecz. S. N. z 22/4 1936, C. I. 420/36 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 22).

40) Dopuszczalność skargi kasacyjnej uzależniona jest od wartości przedmiotu zaskarżenia, a nie od tego, w jakim składzie — jednoosobo-

wo — czy w komplecie trzech sędziów rozpatrzono sprawę w drugiej instancji. (Orzecz. S. N. z 23/4 1936, C. I. 25/36 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 23).

41) Skargi kasacyjnej, do której nie dołączono wprawdzie dowodu o złożeniu kaucji kasacyjnej, w której jednak zgłoszony jest wniosek o przyznanie prawa ubogich stronie, wnoszącej kasację, sąd nie może odrzucić przed uprawomocnieniem się orzeczenia o odmowie prawa ubogich. (Orzecz. S. N. z 6/2 1936, C. II. 2233/35 — OSP 12/36, poz. 734).

42) W myśl art. 6 k. p. c. powództwo o roszczenie cywilne, wynikające z przestępstwa, może być wytoczone bezpośrednio przed sąd cywilny, bez konieczności uprzedniego wszczęcia i ukończenia odpowiedniego postępowania w sądzie karnym. (Orzecz. S. N. z 1/4 1936, C. I. 2105/35 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 16).

B) Z PRAWA KARNEGO:

1) — a) Bardzo ciężkie uszkodzenie ciała, przewidziane w punkcie b. § 1 art. 235 k. k., zachodzi również w przypadku spowodowania choroby, która zagrażała życiu przez czas pewien, a więc niekoniecznie trwale.

b) Dopiero wówczas możnaby spowodowanie takiej choroby kwalifikować z punktu a § 1 art. 236 k. k., gdyby niebezpieczeństwo dla życia było tylko chwilowe. (Wyr. S.N. z 26/5 1936, 2 K. 292/36 — OSP. Nr. 12/36, poz. 759).

2) Do uznania, że działanie nosiło charakter działania publicznego, wystarcza ustalenie, że ze względu bądź na miejsce i sposób działania mogło ono dojść do świadomości indywidualnie i liczbowo nieokreślonej ilości osób, niezależnie od tego, czy skutek ten istotnie nastąpił. (Wyr. S. N. z 16/7 1936, 2 K. 695/36 — OSP. Nr. 12/36, poz. 760).

3) Przepis art. 84 u. s. p. wyłącza możliwość zasiadania w jednym zespole sędziowskim krewnych lub powinowatych, za czym stosunek pokrewieństwa lub powinowactwa przysięgłego z sędzią zawodowym stanowi przyczynę wyłączenia jednego z nich (art. 41 k. p. k.). (Wyr. S. N. z 21/4 1936, 3 K.2569/35 — O. S. P. Nr. 12/36, poz. 761).

4) Pod umową przewozu, związaną z przedsiębiorstwem przewozowym, nie podpada wywóz odpadków, gruzu, śmiecia i w ogóle przedmiotów, pozbawionych wszelkiej wartości dla umawiających się stron i nie będących towarem. Wywóz gruzu nie stanowi przedsiębiorstwa przewozowego. (Wyr. S. N. z 10/3 1936, 1 K. 1340/35 — OSP. Nr. 12/36, poz. 767).

5) Cel, na który mienie zostało powierzone, jest dla istoty przestępstwa z art. 262 k. k. obojętny, za czym powierzenie pieniędzy np. na przekupienie urzędnika nie pozbawiałoby przywłaszczenia ich znamion przestępstwa z § 2 art. 262 k. k. (Wyr. S. N. z 17/3 1936, 1 K. 1046/35 — OSP. Nr. 12/36, poz. 768).

6) Ustalenie złośliwości działania w rozumieniu art. 59 pr. o wykr., winno opierać się na stwierdzeniu, iż sprawca zdawał sobie sprawę z istnienia danego zobowiązania i świadomie go nie wykonał mimo posiadania możności. (Wyr. S. N. z 3/4 1936, 1 K. 1594/35 — OSP. Nr. 12 36, poz. 769).

7) W pierwszej fazie procesu przesłuchania strony w procesie cywilnym, tj. zanim odebrano przysięgę, nie ma odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznania strony. Jeżeli jednak stosownie do okoliczności (art. 323 k. p. c.), sąd nakaże stwierdzenie zeznanych okoliczności przysięgą, to następuje realizacja warunku odpowiedzialności karnej, przewidzianego w art. 140 § 2 k. k., niezależnie od tego, czy sąd uprzedza o odpowiedzialności i od tego, czy świadek jeszcze raz zeznanie powtarza, czy też potwierdza tylko swoje poprzednie zeznanie. (Wyr. S. N. z 20/3 1936, 1 K. 1271/36 — OSP. Nr. 12/36, poz. 770).

8) Uczestnik pogoni za zbiegłym, podejmujący pościg na wezwanie

pełniącego obowiązki służbowe, urzędnika i pozostaje pod ochroną art. 133 k. k. przed atakiem w czasie niesienia tej pomocy, jak i z powodu jej niesienia. (Wyr. S. N. z 28/4 1936, 3 K. 240/36 — OSP. 12/36, poz. 762).

9) W wypadku użycia niewłaściwej formy zapadłe postanowienie sądu, w przedmiocie umorzenia postępowania karnego należy traktować zgodnie z jego treścią materialną, jako wyrok, ulegający zaskarżeniu w zwykłym trybie postępowania niespornego. (Wyr. S. N. 2 22/6 1936, 2 K. 506/36 — OSP. Nr. 12/36, poz. 763).

10) Do istoty współsprawstwa w zbrodni z art. 258 k. k., nie jest konieczne, by każdy z uczestników użył przemocy. (Post. S. N. z 1/7 1936, 2 K. 1322/35 — OSP. Nr. 12/36, poz. 764).

11) Różnica między przestępstwem, przewidzianym między innymi § 1 art. 67 u. k. s., a przestępstwem z § 2 tegoż artykułu, polega na tym, iż w pierwszym wypadku winny ofiaruje innej osobie zarówno materiał w postaci tytoniu i swą pracę, przy jego przerobieniu, w drugim zaś — ogranicza się do ofiarowania tylko swej pracy, przerabiając tytoń, dostarczony mu przez inną osobę. (Wyr. S. N. z 2/7 1936, 2 K. 618/36 — OSP. Nr. 12/36, poz. 765).

12) Stwierdzenie z karty karnej faktu poprzednich skazań sprawcy. samo przez się nie stanowi dostatecznej przesłanki do przypisania nawyknienia. (Wyr. S. N. z 28/7 1936 — OSP. Nr. 12/36, poz. 766).

C) Z PRAWA ADMINISTRACYJNEGO:

1) Podwójne zaliczenie do wysługi emerytalnej okresów polskiej służby kolejowej i innej polskiej służby cywilno-państwowej, przewidziane w ust. 5 § 13 rozporządzenia Rady Ministrów z 8/7 1932, o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe“ (Dz. U., poz. 577), ma wpływ nie tylko na wysokość uposażenia emerytalnego, ale i na uzasadnienie roszczenia o to uposażenie. (Wyr. N. T. A. z 12/4 1935, l. rej. 3837/33 — OSP. Nr. 12/36, poz. 771).

2) W wypadku, gdy osoba, która złożyła zeznanie majątku spadkowego, nie czyni zadość obowiązkowi, wynikającemu z § 89 rozporządzenia wykonawczego, poz. 794/23, Dz. U., władza ma prawo z urzędu wznowić postępowanie i uskutecznić dodatkowy wymiar podatku spadkowego. (Wyr. NTA z 6/5 1935, l. rej. 1027/32 — OSP. Nr. 12/36, poz. 772).

3) Podatek majątkowy obciąża nie poszczególne nieruchomości płatnika, lecz cały jego majątek. (Orzecz. S. N. z 26/2 1936, C. I. 1675/35 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 7).

4) Sam fakt przeniesienia nauczyciela z urzędu do innej szkoły „dla dobra służby“, bez uprzedniego wysłuchania przez ministra opinii rady szkolnej okręgowej, nie uzasadnia odpowiedzialności Skarbu Państwa z § 39 k. c. (O. S. N. z 30/3 1936, C. III. 772/34 — Zb. Urz. Nr. 1/37, poz. 13).

5) żadna władza sądowa nie jest uprawniona do wszczynania postępowania o przekroczenie przepisów ordynacji podatkowej, bez odnośnego wniosku władz skarbowych, a więc i do rozszerzania ram oskarżenia, wytoczonego przez te władze. (Wyr. S. N. z 16/9 1936, 3 K. 1042/36 — OPA. Nr. 1/37, poz. 1661).

6) Nie jest wystarczającym uzasadnieniem zarzutu nieprawidłowości ksiąg handlowych osoby prawnej wskazanie, iż księgi są prowadzone systemem księgowości pojedynczej. (Wyr. NTA. z 11/3 1936, l. rej. 2263/34 — OPA. Nr. 1/37, poz. 1663).

7) Jawne spółki handlowe nie podpadają pod przepis art. 4 ust. z 18/3 o tymczasowym stosowaniu wyjątkowych zasad bilansowania, poz. 226, Dz. U., zwalniający zarachowane na specjalnym rachunku różnice kursowe od pod. dochod. do czasu realizacji należności, względnie zobowiązań w walutach obcych. (Wyr. NTA. z 4/9 1936, l. rej. 3411—3414/35 — OPA. Nr. 2/1937, poz. 1685).

8) Odmówienie księgom charakteru prawidłowych ksiąg handlowych z powodu formalnych braków, jeszcze nie uzasadnia całkowitego ich pominięcia przy ustalaniu dochodu. (Wyr. NTA. z 29/1 1935, l. rej. 10924/31 — OPA. Nr. 2/37, poz. 1689).

9) Odsetki, otrzymane przez płatnika od ceny kupna, zapłaconej przez niego, a zwróconej mu wskutek rozwiązania umowy, stanowią dochód w rozumieniu art. 19 ust. o pod. dochod. (Wyr. NTA. z 27/11 1935, l. rej. 5420/33 — OPA. Nr. 2/37, poz. 1699).

10) — a) Z postanowienia ust. o pod. przemysł. (art. 11), że kilka pomieszczeń, posiadających bezpośrednie ze sobą połączenie, mogą być uważane za jeden zakład handlowy, nie wypływa, że dwa pomieszczenia, nie posiadające bezpośredniego połączenia, nie mogą stanowić jednego zakładu handlowego i zawsze powinny być uważane za dwa oddzielne zakłady.

b) Przy ustalaniu, czy dane dwa pomieszczenia stanowią jeden lub więcej oddzielnych zakładów handlowych, w przypadkach wątpliwych należy brać pod uwagę inne, niż „bezpośredniość połączenia" znamiona oddzielnego zakładu handlowego: osobę właściciela, ten sam według taryfy rodzaj przedsiębiorstwa, wspólność zarządu, kapitału, warunki życiowe itp. (Orzecz. S. N. z 22/10 1936, 3 K. 1253/36 — OPA Nr. 2/37, poz. 1705).

11) Przepis § 7 ust. 1 rozp. Min. Skarbu z 15/4 1935 o ulgach w spłacie zaległości podatkowych, poz. 225, Dz. Ust., stosuje się także do wypadków wyrównania zaległości przypisanego w roku 1934/35 podatku w drodze egzekucji sądowej. (Wyr. NTA z 8/1 1937, l. rej. 832/36 — OPA. Nr. 2/37, poz. 1708).

Z wydawnictw nadesłanych.

— Prof. Dr. M. Allerhand: Prawo upadłościowe i prawo o postępowaniu układowym. — Komentarz. — Warszawa, 1937. — Nakładem księgarni F. Hoesicka. — Str. 1306.

(L.) — Książkę otwiera — poza przedmową — wykaz zużytkowanej przez Autora literatury, obejmującej nie mniej, jak 12 str. drobnego druku, a rozpoczynający się od pierwszego dzieła o upadłości: Salgado de Samoza, Labyrinthus creditorum concurrentium itd. z r. 1653. — Można Autorowi, rozporządzającemu polihistorycznym zgoła oczytaniem, wierzyć, iż ten wykaz zużytkowanej literatury, nie jest — jak to niekiedy bywa — fikcyjnym tylko ornamentem, a jest w istocie odzwierciedleniem wiedzy „efektywnej" Autora i jego wielkiej majętności duchowej.

Po tym wykazie idzie wstęp, zawierający na 26-ciu stronicach nader pouczający wykład zasad prawa upadłościowego.

Niezbyt przestronne ramy naszej rubryki bibliograficznej nie dopuszczają niestety dokładnego, jakby należało, omówienia tak obszernego dzieła. Musimy z konieczności poprzestać na wyimkach i luźnych przykładach. Skierowujemy np. uwagę na art. 100 pr. upadł., stanowiący, że „sędzia-komisarz może syndyka i zarządcę, zaniedbujących swoje obowiązki, upomnieć, a gdyby to itd. — nałożyć na nich grzywnę" itd.

Całkiem trafnie zaznacza Autor, że słowo **„może"** oznacza tutaj: **„musi"** — bo obowiązek ten sędziego-komisarza wypływa bezpośrednio z istoty nadzoru, sprawowanego przezeń nad czynnościami syndyka, oraz zarządcy, a jedynie ocenę, czy zaniedbanie obowiązków zachodzi, pozostawia ustawa uznaniu sędziego-komisarza.

Tę samą wykładnię nawiązuje Autor również do słowa **„może"** w art. 101 § 2, odnośnie zarządcy odrębnego majątku, a mniemać należy — choć Autor tego nie wypowiada — że tym bardziej trzeba tę wykładnię słowa **„może"** zastosować na tle § 1 tegoż art. 101, gdzie chodzi o **„możliwość"** wyznaczenia przez sąd jako taki, a więc nie przez sędziego-komi-

sarza, innego syndyka w miejsce zaniedbującego swe obowiązki.

Do najtrudniejszych działów prawa upadł. należą bezsprzecznie przepisy o ubezskutecznianiu i zaskarżaniu czynności upadłego — (art. 53 do 58, a wzgl. str. 268 do 308 komentarza). W tej bowiem dziedzinie, jak w żadnej innej, normy prawa formalnego splatają się nierozłącznie z normami prawa materialnego. Wystarczy wszak wskazać, np. na przepis art. 55, który do zaskarżenia czynności prawnych upadłego nakazuje stosować **„odpowiednio"** przepisy kodeksu zobowiązań, oraz **„przepisy poniższe"** — przy czym ustawa nie określa wcale, jak daleko sięgają te „przepisy poniższe"... Mimo to jednak przyjąć należy, iż chodzi jej tylko o art. 56—58, ileże z całości przepisu art. 55 wynika, iż ma on na myśli normy, dotyczące **„pozatym"** zaskarżenia czynności prawnych upadłego.

Nie tylko jednak normy prawa konkursowego, **formalnego**, tj. normującego wszczęcie i tok postępowania upadłościowego, ale i normy prawa konkursowego, **materialnego**, tj. dotyczące skutków ogłoszenia upadłości, odnośnie osoby i majątku upadłego, a zatym normy, określające wpływ upadłości na byt i ukształtowanie się praw i roszczeń wierzycieli, tudzież na zdolność majątkową i do działań prawnych samego upadłego, doznały w komentarzu prof. **Allerhanda** nader wnikliwego, a częstokroć monograficznego niemal wyłuszczenia.

Dość wskazać w tej mierze na wyczerpujące objaśnienia art. 18—52, obejmujące nie mniej, jak 204 str. druku i to petitowego!

Także w zakresie prawa o postępowaniu układowym, opracowanego w komentarzu na przeszło 200 stronicach (str. 901—1113), a poprzedzonego również treściwym wstępem o „zasadach postępowania układowego", Autor nie szczędził trudu, a względnie unikał łatwizn pomimo, iż tutaj objaśnienia musiały — rzecz jasna — objąć rozmiary znacznie szczuplejsze, a to z tej naturalnej przyczyny, iż prawo układowe ma w stosunku do upadłościowego charakter poniekąd drugorzędny, a nawet, rzec można, wtórny i odblaskowy. Komentator więc może, a nawet powinien tu częstokroć poprzestawać na odwoływaniu się do norm prawa upadłościowego, skoro samo prawo układowe posługuje się w szeregu norm zasadniczych instytucjami i analogiami norm prawa upadłościowego. (Por. art. 1, art. 2, p. 3 i 4, oraz art. 15 pr. ukł.).

Oprócz jednak komentarza do prawa upadłościowego i układowego, książka ta zawiera moc przepisów związkowych, i tak w szczególności z ustaw: o spółdzielniach, o kontroli ubezpieczeń, o prawie bankowym, ponadto przepisy karne z kodeksu karnego, z kodeksu handlowego i z ustawy o spółdzielniach, przy czym nie brak oczywiście także rozporządzeń wykonawczych, a w szczególności regulaminu wewnętrznego urzędowania w post. upadł. i układ. z 14/12 1934, dalej o trybie dokonywania licytacji ruchomości w postęp. upadł., o zawiadomieniach w postęp. upadł. spółek akcyjnych, oraz spółek z ogr. odp. i przedsiębiorstw bankowych; wreszcie znajdujemy też wchodzące w grę przepisy o kosztach sądowych, poprzedzone nb. również wyłożeniem „zasad" i zaopatrzone objaśnieniami (na 47-miu stronicach druku!).

Znajdujemy ponadto tekst rozp. o taksie za czynności komorników z 25/4 1936 (również objaśniony!), ba, nawet są „Uwagi" do rozp. Prez. Rp. z 15/II 1935 o wynagrodzeniu notariuszów (Nr. 84/517 DURP), a zakończenie dzieła stanowią obszerne, niezwykle szczegółowo sporządzone skorowidze.

Summa summarum możemy bez przesady, a jedynie w ślad rzetelnej, naukowej pracy i zasługi stwierdzić o dziele tym, iż stanowi ono prawdziwy **„standard-work"** polskiego prawa upadłościowego.

Firma F. **Hoesick** zasłużyła się przeto niepospolicie wydaniem tej książki, wyposażywszy ją w bardzo dobry druk i papier. Tylko okładka, ze względu na fizyczny ciężar książki mogłaby być tęższa, a ze względu na ciężar gatunkowy dzieła i na jego powagę, powinnaby być może mniej jaskrawo czerwona. Co prawda: upadłość kosztuje dłużnika i wierzycieli tak dużo „krwawicy", że może dlatego czerwień — dla „symbolu"?

— **Prof. Stanisław Wróblewski: Komentarz do kodeksu handlowego, część I. zeszyt III. — Księgarnia Leona Frommera, Kraków, 1936, — St. 161—240.**

Zeszyt III obejmuje komentarz do artykułów 33—34 k. h., omawia przeto dwa zasadnicze zagadnienia prawa handlowego, traktując o firmie i zbyciu przedsiębiorstwa.

Wykład ujmuje praktycznością ujęcia i stylem, pełnym treściwej prostoty, oczyszczonym z przysłowiowej już „prawniczej", pseudo-naukowej zawiłości. Ciekawe są uwagi odnośnie do rozciągłości pojęcia „bezprawnego używania firmy". — Autor mianowicie zajmuje stanowisko, że dopiero bezprawne używanie firmy, jako takiej, a nie np. w postaci znaku towarowego, uzasadnia roszczenie o zaniechanie z art. 37 k. h., — odnośnie zakazu zbycia firmy bez przedsiębiorstwa (art. 34 k. h.), Autor uważa, iż, gdy rzekomy nabywca cudzego przedsiębiorstwa w istocie prowadzi własne przedsiębiorstwo pod firmą zbywcy, i następnie zbywa to swoje przeds. wraz z cudzą firmą trzeciemu nabywcy, będącemu w dobrej wierze, to zakaz z art. 34 k. h. skutkuje i przeciw temu trzeciemu. Na szczególne podkreślenie zasługują uwagi o granicach obowiązku sądu rej. czuwania nad należytym przestrzeganiem przepisów o firmie.

Odnośnie kwestii zbycia przedsiębiorstwa wnioskuje Autor z art. 39 § 3 k. h., zastrzegającego specjalną formę tylko do przeniesienia własności nieruchomości, iż zbycie przedsięb. na zasadzie k. h. wywołuje skutki rzeczowe, a nie tylko obligacyjne. — Rozstrzygające kryterium dla oceny, kiedy można mówić o zbyciu przedsiębiorstwa, Autor upatruje w przejściu siły atrakcyjnej przedsięb. ze zbywcy na nabywcę przedsięb., zastrzegając przy tym, że kryterium to zmienne jest od wypadku do wypadku i że dla omawianego zagadnienia obojętne są konstrukcje jednolitego prawa na przedsięb. (jako np. prawa na dobrze niematerialnym), niezależnie od wartości tych konstrukcji dla prawa egzekucyjnego i skarbowego. — Zwrot art. 40 k. h.: „ruchomości, należące do przedsiębiorstwa" interpretuje Autor rozszerzająco, podciągając pod to pojęcie i ruchomości, nie stanowiące własności przedsiębiorcy (np. towar komisanta). Ciekawe jest analogiczne stosowanie przep. kod. zob. o podnajmie do przejścia praw najmu zbytego przedsiębiorstwa na nabywcę.

Jakkolwiek praca zamierzona jest na wielką skalę (komentarz do 10 art. na blisko 100 str. druku), to kolejno ukazujące się poszczególne zeszyty, przynosząc wyczerpujące opracowania zagadnień, wciąż jeszcze w praktyce spornych, posiadają odrębną, niemal monograficzną wartość, jako zamknięte w sobie całości. —

— **Doc. Dr. Gustaw Taubenschlag: Polskie Prawo Karno-administracyjne; część I, prawo materialne, wyd. III. — Nakładem księgarni „Czytaj", Łódź, 1937. — Str. 494.**

Dzieło przedstawia się jako ujęcie w system rozprószonych po przeróżnych źródłach prawnych norm prawa karno-administracyjnego. Przedmiot części ogólnej książki stanowi część prawa o wykroczeniach, oraz powołane przez nią zasadnicze normy Kod. Kar. Podstawą układu części szczegółowej jest podział na przekroczenia, ścigane przez władze administracji ogólnej (a więc z zakresu porządku i bezp. publ., komunikacji itp.), oraz przekroczenia, podlegające orzecznictwu administracji działów niezespolonych (inspektorów pracy, organów Min. Przem. i Handlu itp.).

Teksty ustaw są cytowane w pewnym skrócie, zadaptowanym do celu dzieła: z liczących się na mnogie łokcie ustaw administracyjnych Autor celowo wyłączył przepisy nieistotne, podając te tylko, których treść stanowi pewien nakaz, których więc naruszenie powoduje przewidziane w danym akcie ustawodawczym sankcje karno-administracyjne. Oczywiście bez skrótów podane są same normy, formułujące istotę przestępstwa karno-adm., oraz jego sankcję — przepisy, zazwyczaj skryte niepozornie na szarym końcu ustawy czy dekretu.

Poza wartością czysto kompilatorską, i doniosłością systematyzacji,

o głębszym znaczeniu dzieła stanowią uwagi Autora. Te bowiem uwagi właśnie stwarzają w obrębie zewnętrznego układu norm wewnętrzną spoistość, organiczną całość przez wykazywanie relacyj, zachodzących między poszczególnymi normami, w pierwszym rzędzie przez ustosunkowanie przepisów szczegółowych do prawa o wykroczeniach, jako normy zasadniczej.

Ponadto w wielu miejscach znajduje się pożyteczna analiza pojęć tak spornych i niejasnych w ogóle, a w prawie k.-adm. w szczególności, jak np.: winy, zaniedbania, odpowiedzialności, władania itp. — Słuszne jest wyłuszczenie wśród powodzi nakazów czysto administracyjnych także przepisów o charakterze cywilno-prawnym (tak np. art. 15 ustawy wodnej), których naruszenie nie powinno przeto pociągać za sobą sankcji karnych, lecz sankcję cywilną, np. obowiązek odszkodowania.

Aktualną wartość dzieła podwyższa obficie cytowane orzecznictwo, oraz wskazanie pozycyj w Dz. U. odnośnych rozporządzeń wykonawczych. —

— Jerzy Wiszniewski: Zrzeszenia przemysłowe a kartele. — Wilno, 1936, z zasiłku Izb Przem. - Handl. w Warszawie i w Wilnie. — Str. IV. + 160.

Książka poświęcona jest problemowi stosunku przepisów prawa przemysłowego (w brzm. ustawy z 10. III. 1934, poz. 350), o „zrzeszeniach przemysłowych", art. 69 i nast., do karteli. W literaturze polskiej zajął się tym pierwszy doc. dr. **Piotrowski** w rozprawie, pt.: „Kilka uwag o branżowych związkach przemysłowych i rzemieślniczych" (Warszawa, 1935). Książka Wiszniewskiego jest o wiele obszerniejsza, aczkolwiek zajmuje się tylko zrzeszeniami przemysłowymi, a nie także organizacjami rzemieślników (art. 167a i nast. prawa przem.). Rezultaty, do jakich Autor, który zagadnienia opracował na szerokim tle, dochodzi, są na ogół zgodne z wynikami, uzyskanymi przez Piotrowskiego, choć drogi są częstokroć odmienne. Autor staje na stanowisku, że kartele mogą istnieć w formie zrzeszeń przemysłowych **(dobrowolnych!)**; że na podstawie art. 16 ustawy o kartelach, kartele istniejące w tej formie wyjęte są spod działania ustawy kartelowej; że jednak zrzeszenia przemysłowe dobrowolne nie są wyłącznie przepisaną formą, w jakiej istnieć mogą kartele.

Wiszniewski przedstawia cele, jakie przyświecały noweli do prawa przemysłowego z r. 1934, zwłaszcza ze względu na wielki przemysł. Autor podaje następnie, w R. II (9—33), pojęcie kartelu. **Kartel** określa, jako **„połączenie przedsiębiorców, które ogranicza działalność gospodarczą w zakresie wolnej konkurencji, lecz nie niszczy samodzielności przedsiębiorców"** (21). Dalszy rozdział (II, str. 34—59), zajmuje się analizą formy prawnej kartelu, tzn. rodzajami umów, które są wykorzystywane przez kartele. Na tle obszernej literatury określone są wymogi, wynikające z gospodarczej treści kartelu, tj.: osobowość prawna, ustrój korporacyjny, elastyczność w zakresie ustroju wewnętrznego, związanie członków trwałe, przy równoczesnym zastrzeżeniu możliwości przedwczesnego opuszczenia kartelu. Bardzo szczegółowo omówiona jest właśnie sprawa przedterminowego wypowiedzenia umowy kartelowej (49 i nast.). W rozdziale IV-ym, 60—78, zastanawia się autor nad tym, czy ustawodawstwo nasze daje formy, przydatne dla celów kartelizacji, tzn. czyniące zadość przedstawionym wymogom treści gospodarczej; omawia tu formy spółki cywilnej, stowarzyszenia, spółdzielni, spółki akcyjnej, spółki z o. o., spółki podwójnej, spółki jawnej i komandytowej. Rezultatem tych badań jest stwierdzenie (68, 78), że jakkolwiek kartele wykorzystują te formy, to jednak żadna z nich w zupełności nie odpowiada potrzebom kartelizacji. Na tym tle, w Rozdz. V-tym (79—92), dochodzi autor do przekonania, że także forma zrzeszeń przemysłowych stoi dla karteli otworem, choć kartele ujęte w tę formę, nie podlegają ustawie kartelowej. W rozdziale V-ym (93—116), przeprowadza autor „wykładnię realną" (por. **Waśkowski**: Teoria wykładni prawa cywilnego, Warszawa, 1936), przepisów pra-

wa przemysłowego i ustala, wbrew pozorom, płynącym z „wykładni słownej“, że forma ta nie jest obligatoryjną dla karteli. W formie zrzeszeń przemysłowych widzi Wiszniewski duże zalety, ale i pewne niedogodności. Autor zastrzega, że nie jest to (wykluczenie obligatoryjności), wykładnia „contra legem“ (Piotrowski, 28). W rozdziale tym omówione są dokładnie stosunki prawne zrzeszeń przemysłowych. Autor jest słusznego zdania, że stosunek członków do zrzeszenia ma charakter prywatno-prawny, że jednak, jak przy stowarzyszeniach prawa powszechnego, istnieją też stosunki publiczno-prawne (102). Interesujące są wywody o tym, iż zrzeszenie nie jest kupcem w rozumieniu k. h., oraz o automatycznym przejściu praw i obowiązków wobec stowarzyszenia, w razie zbycia i wydzierżawienia przedsiębiorstwa, na nabywcę, wzgl. dzierżawcę (108; b. wątpliwe!).

W rozdz. VII (117—142), zajmuje się Autor rozbudową lakonicznych postanowień prawa przemysłowego o przymusowych zrzeszeniach przemysłowych. Rozważania te są bardzo ciekawe, zwłaszcza przez analogię z innym gospodarczym zrzeszeniem przymusowym (gospodarka naftowa, węglowa i spirytusowa). Wywody te są bardzo pouczające, choć nie ze wszystkim można się zgodzić. Np. gdy autor uznaje, że stosunki wewnętrzne zrzeszenia przymusowego mają charakter prywatno-prawny, a tylko nałożenie przymusu ustąpienia należy do dziedziny prawa publicznego (autor używa tu pojęcia **„umowy dyktowanej“**, por. Nipperdey: Kontrahierungszwang u. diktierter Vertrag, Jena, 1929). Nie godzimy się z poglądem, że nałożenie przymusu należenia do zrzeszenia ma charakter indywidualnego zarządzenia (129, 132). Zd. n. utworzenie zrzeszenia przymusowego z samego prawa, a więc aktem **generalnym**, nakłada na wszystkich odnośnych przedsiębiorców członkostwo, bez potrzeby indywidualnych zarządzeń. — W rozdz. VIII-ym (142 i n.), odrzuca Autor, ze względu na zasadę wolności przemysłowej w stosunkach wewnętrznych (143), możliwość powołania zrzeszeń przymusowych dla celów kartelizacji. Wyjątek (sprawa b. wątpliwa!), czyni jedynie dla zrzeszeń, mających cele eksportowe; zd. Autora bowiem (152), zasada wolności przemysłowej nie obowiązuje w stosunku do współzawodnictwa na rynkach zagranicznych.

W całokształcie: książka jest starannym i gruntownie, także porównawczo, opracowanym przyczynkiem do zagadnień kartelizacji, a przede wszystkim do rozumienia polskiego prawa przemysłowego.

St. R.

— **Marian Waligórski: Podstawy kasacyjne procesu cywilnego w świetle różnicy pomiędzy faktem i prawem. — Nakładem Towarzystwa Naukowego, Lwów 1936. — Str. 369 (IV).**

Celem dzieła jest znalezienie kryteriów dla wytyczenia granicy między pojęciem prawa i pojęciem faktu, i to tylko dla instytucji kasacji i tylko — bez zapuszczania się w teorio-poznawcze spekulacje — w oparciu o pozytywne, obowiązujące ustawodawstwa, a w szczególności na zasadzie art. 426 polskiego k. p. c.

Przeprowadziwszy analizę genezy orzeczenia sądu meriti i podział błędów orzeczenia, uzasadniających in abstracto kontrolę kasacyjną, Autor przedstawia rozwój tej instytucji, począwszy od starożytnego Rzymu, poprzez średniowieczną querella nullitatis, aż do obecnego stanu zagadnienia we współczesnych systemach prawnych — jak więc, pierwotnie, służąc ochronie władzy ustawodawczej przed samowolą władzy sądowej, a następnie zyskując nowy cel w utrzymaniu jednolitości wykładni prawa — kasacja skrystalizowała się ostatecznie w ustawodawstwach przez Autora omawianych, jako zwyczajny środek prawny w procesie.

Ogromne (wykazane zresztą w skorowidzu literatury i w niezliczonych, a pełnych uzupełniającej treści odsyłaczach), oczytanie Autora w odpowiednim zakresie światowej literatury prawniczej, jak nie mniej gruntowne przestudiowanie orzecznictwa austriackiego, niemieckiego, francuskiego, rosyjskiego i włoskiego, pozwalają Autorowi zreferować wielokrotne fluktuacje, jakim ulegała w swym rozwoju instytucja kasacji

i poglądy najwybitniejszych procesualistów. Autor wykazuje też wpływ, wywarty przez naukę i orzecznictwo państw zaborczych na sposób orzekania w odnośnej kwestii przez poszczególne Izby cyw. polskiego S. N. (Tak np. Izba I S. N. pozostając pod wpływem doktryny francuskiej, uważa przyjęcie dobrej lub złej wiary za ustalenie faktyczne, podczas gdy Izba III, ulegając znowuż tradycji poaustriackiej, tę samą kwestię uwaza za prawną, a więc podlegającą kontroli kasacyjnej).

W rezultacie Autor podaje sposób rozwiązania problemu dla prawa polskiego, zakreślając dość szerokie granice ingerencji sądu kasacyjnego: kontroli tej, na równi z prawem polskim, lege non distinguente winno podlegać stosowanie prawa obcego, oraz zwyczajowego (a to mimo brzmienia art. 344 i 345 k. p. c.); podlega tej kontroli stosowanie zasad doświadczenia o tyle, o ile służą one subsumcji ustaleń pod normą prawną. Według zasadniczej tezy Autora „oświadczyć się wypada za kontrolą wszelkiej subsumcji, ograniczoną jedynie niedopuszczalnością kwestionowania sądów o treści empirycznych przesłanek normy prawnej". Tak więc i niewłaściwa kwalifikacja pewnego faktu, jako notorycznego, winna podlegać kontroli kasacyjnej. Zdaniem Autora np. wykładnia oświadczeń woli, mylna o tyle, o ile przeprowadzono ją wbrew przepisowi art. 107 k. z., może być podstawą kasacji.

I w obrębie samych-że „czystych" sądów o faktach Autor wyodrębnia pewną grupę, która jednak kontroli kasacyjnej podlega: są to sądy o zdarzeniach procesowych, jeżeli te zdarzenia stanowią pogwałcenie istotnych przepisów postępowania — gdyż sąd meriti jest tu, używając określenia Autora, niejako iudex in sua causa, w zakresie więc tej grupy sądów o faktach dopuszczalna jest kontrola kasacyjna dla stwierdzenia prawidłowości postępowania. — Jeśli chodzi o pojęcia ustawowe „nieokreślone" (np. siła wyższa, odpowiedni termin), i tym samym rozchwiewające granice władzy sędziego, Autor dochodzi do wniosku, że „ani zasada dyskrecjonalnej władzy sędziego, ani zasada swobodnej oceny dowodów nie może stać na przeszkodzie w wykonywaniu przez sąd kasac. uprawnień kontrolnych w kierunku trafności wniosków subsumcyjnych".

Jako jednolite opracowanie nowego tematu, jako produkt wszechstronnych i gruntownych studiów, książka Waligórskiego stanowi wysokowartościową nową pozycję literatury procesu polskiego. —

— Prof. dr. Stefan Glaser: Zabójstwo na żądanie (art. 227 K. K.) — Księgarnia Mariana Gintera, Warszawa 1936, — Str. 90.

Studium prof. Glasera rozważa, jako zasadniczą, kwestię swobody dyspozycji własnym życiem jednostki, w drugim zaś rzędzie zagadnienie, czy — na podstawie unormowania w poszczególnych ustawodawstwach, w szczególności polskiego K. K. — zabójstwo na żądanie należy pojmować jako zwykłe zabójstwo, popełnione w okolicznościach łagodzących, czy też jako delictum sui generis, — przeprowadza też odróżnienie między zabójstwem na żądanie a zabójstwem za zezwoleniem.

Stojąc na stanowisku, że życie jednostki posiada wartość socjalną, Autor dochodzi do wniosku, że zabójstwo na żądanie winno być zakwalifikowane jako bezprawie, i to karalne. Uważa też zabójstwo na żądanie na tle polskiego K. K. za delictum sui generis — opowiada się przeciwko dopuszczalności eutanazji.

W sposób żywy i zajmujący zreformował Autor poglądy dwu kierunków literatury prawa, z których jeden wypowiada się za niekaralnością zabójstwa na żądanie w myśl zasady „volentinon fit iniuria", a drugi uzasadnia karalność czynu interesem społecznym. Nie mniej czytając wywody **Bindinga** o niekaralności zabójstwa na żądanie w przypadku. gdy — w myśl jego projektów de lege ferenda — władza państwowa stwierdza dopuszczalność tego czynu, trudno oprzeć się wrażeniu groteskowości. Uczony niemiecki przewiduje tryb odnośnego postępowania, toczącego się na wniosek (prawdopodobnie samej ofiary, zniechęconej do życia skutkiem nieuleczalnej choroby, a może na wniosek sprawcy?).

Praca posiada, prócz części dyskusyjnej, niezwykle interesujące przedstawienie rozwoju pojęcia zabójstwa na żąd. począwszy od ustawod. mojżeszowego poprzez starożytność i średniowiecze do czasów najnowszych, a ponadto podaje unormowanie przedmiotu w kilkunastu współczesnych ustawodawstwach, ze szczególnym omówieniem tej konstrukcji w prawie polskim.

A oto szczegół tej ciekawej pracy, przyczyniający się może do charakterystyki naszej epoki: z podanego przez Autora zestawienia danych statystycznych Rzeszy niemieckiej (bo brak jest odpowiednich materiałów polskich), wynika, że liczba osądzonych przez sądy niem. wypadków zabójstwa na żądanie najwyższe natężenie (12) osiągnęła w latach 1926, 1928, 1930 i 1932. A więc nie w okresie modnej dekadencji, około r. 1900, lecz w latach tzw. nowej koniunktury, odbudowy powojennej...

— **Dr. Stanisław Lisowski, Sędzia Sądu Okręgowego: Bilans i inwentarz a Sąd rejestrowy; — przedstawienie sądowi rejestrowemu bilansów i inwentarzy, oraz innych materiałów sprawozdawczych; — wzory pism, ustawy i rozporządzenia. Biblioteka Wydawnictw Prawniczych, Lwów, 1937. — Skład Główny: Księgarnia „Ewer", Lwów, Brajerowska 3. — Str. 159.**

Książka ma cel praktyczny: rozszerzyć znajomość przepisów, ustanawiających dla kupców rejestrowych obowiązek składania sądowi rejestrowemu materiałów sprawozdawczych (art. LIX § 3 p. w. kh. i Rozdz. VI Rozp. z 1. VII 1934, DU. 511). Słusznie wskazuje Autor, że celem tej instytucji, przyjętej jako nowość dość niechętnie, jest ustanowienie stałej kontroli nad wypełnianiem przez kupców rejestrowych obowiązku prowadzenia księgowości, — obowiązku, obłożonego sankcją karną.

Autor przedstawia pojęcie kupca rejestrowego (R. I); ustrój rejestru handlowego i postępowanie rejestrowe (R. II); rachunkowość, bilans, inwentarz i inne materiały sprawozdawcze (R. III), wreszcie opłaty (R. IV). Wydanie zawiera nadto dziewięć wzorów podań i środków prawnych w tym przedmiocie, oraz przedruk szeregu ustaw i rozporządzeń, a to: Rozp. z 1. VII. 1934 o rej. handl. DU. 511; wyciąg z k. h.; Rozp. z 23. X. 1936, poz. 590 i z 22. VIII. 1934, poz. 740 o przedsiębiorstwach w większym rozmiarze; wyciąg z prawa bankowego; RPR z 27. X. 1933 o zasadach sporządzania bilansów i rozp. wyk. z 20. IV. 1934, DU. 337; ustawę z 18. III. 1932 o tymcz. stosowaniu wyjątkowych zasad bilansowania, poz. 226 i rozp. wyk. z 2. VII. 1932, poz. 604.

W ramach praktycznego celu, zakreślonego przez Autora, wszystkie zagadnienia zostały omówione i rozstrzygnięte. Autor daje przykład wielkiej obiektywności, skoro (jako wzór 8 i 9), przytacza środki prawne, zawierające dość przekonywujące wywody przeciw własnym poglądom Autora (20, 48), co do postępowania rejestrowego i uprzedniego wzywania przed nałożeniem grzywny z art. 17 kh. — Wywody R. III-go są bardzo instruktywne, gdyż dają rozwiązanie szeregu spraw, nie uregulowanych w obowiązujących przepisach. Możnaby wskazać, że obecnie najlepszym komentarzem do przepisów o rachunkowości jest orzecznictwo NTA w sprawach skarbowych (prawidłowość ksiąg). — Nie znajdujemy określenia pojęcia rachunku zysków i strat. — Zauważamy (do str. 31), że Rozp. Min. Skarbu z 13. IV. 1932 w sprawie prowadzenia, badania i oceny ksiąg handlowych dla celów pod. przemysł., DU. 412, już nie obowiązuje (tak samo **Kamrowski-Rzepecki**: Ordynacja Podatkowa, Poznań, 1935, 460). — Słuszne są wywody (str. 46), o stosunku przepisów specjalnych do k. h. Nie można jednak wysnuwać stąd wniosku, że gdy okólnik Min. Skarbu z 18. XII. 1929 (LD. II. 1957/KB, Dz. Urzęd. Min. Sk., Nr. 2, poz. 33 ex 1930), przepisuje Kantorom Wymiany przedstawienie Komisariatowi Bankowemu bilansów rocznych netto i rachunku zysków i strat do dnia 1. III., — to tym samym dla kantorów wymiany **skrócony** jest termin trzymiesięczny z § 65 Rozp. o rej. handl. Okólnik nie jest bowiem przepisem specjalnym wobec rozporządzenia o rejestrze handlowym. — Słu-

szne są uwagi o obowiązku składania materiałów przez przedsiębiorstwa, mające oddziały, wydzierżawione i wstrzymane (51 i n.). Nie można natomiast zgodzić się z poglądem, że zbywca ma zawsze obowiązek składania materiałów za okres przed zbyciem: nawet gdy nie dysponuje księgami (art. 40 kh)? Bardzo słuszne są uwagi o granicach badania przedstawionych materiałów (61).

Wydawnictwo spełni swe zadania, dzięki jasnemu wykładowi, szczegółowemu omówieniu zagadnień i opracowaniu wzorów.

St. R.

— Prof. Fryderyk Zoll (przy współudziale Stefana Kosińskiego i Tomasza Sołtysika): Prawo cywilne. — Prawa zastawnicze, wyd. III. — Księgarnia Powszechna, Kraków, 1937. — Str. 88.

We wstępie pracy zastrzega się prof. Zoll, że oczekując w bliskiej przyszłości unifikacji odnośnej dziedziny prawa polskiego, ogranicza się na razie do sumarycznego przedstawienia rzeczy, i tylko na tle ustawodawstwa dzielnicy poaustriackiej.

Sumaryczność tę jednak możnaby słuszniej nazwać pełną ważkości kondenzacją, ileże krótka stosunkowo praca przedstawia w jasnym, systematycznym układzie prawo zastawnicze, a więc omawia: pojęcie prawa zastawu (jego cechy: bezwzględność, akcesoryjność itd.), powstawanie i przenoszenie tych praw, zmiany w wierzytelnościach hipot., uprawnienia, wynikające z praw zastawu, ich wygasanie itp.

Kto wie, czy zwięzłość ujęcia nie przyczynia się do podwyższenia wartości książki. Potrzebą praktyki jest nieraz właśnie podręcznik tego rodzaju, krótki, a dający przez uwzględnienie krajowej i zagranicznej literatury, zwłaszcza, gdy chodzi o pracę tak kompetentnego autora — rękojmię niezawodności w omawianiu poruszonych zagadnień.

Praca ta uwzględnia już i kod. zob. i k. p. c., oraz najnowsze ustawodawstwo w kwestii konwersji długów hipot. i w. i.

— Encyklopedia podręczna prawa prywatnego, pod red. p. prof. Zolla i Wasilkowskiego. — Zeszyt XXII. — Warszawa, nakładem „Biblioteki Polskiej". — St. 1309—1372.

Zeszyt XXII Encyklopedii przynosi zakończenie referatu prof. **Bossowskiego** o osobach fizycznych i osobach prawniczych. Niezależnie od gruntowności opracowania samego tematu, wartościowe praktycznie jest wymienienie przewidzianych w obowiązującym polskim ustawodawstwie rodzajów osób prawnych, czy też stworzonych specjalnymi ustawami poszczególnych osób prawnych z podaniem odnośnej pozycji Dz. U. — Warto przytoczyć aktualną uwagę Autora w związku z omawianiem pojęcia **narodowości**, iż „możliwe jest ze stanowiska wszystkich czterech ustawodawstw dzielnicowych, obowiązujących w Polsce, dalej jeszcze sięgające uwzględnienie różnic narodowościowych w dziedzinie prawa prywatnego z mocy woli stron, np. utworzenie fundacji stypendyjnej jedynie na rzecz uczniów narodowości polskiej, ale tylko o tyle, o ile postanowienia takie nie pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami; zaognienie obecne walk narodowościowych sprawia, że w praktyce na to ostatnie ograniczenie się zważa". —

Prof. St. **Gołąb** w referacie, pt.: „Oświadczenie woli w prawie prywatnym" dochodzi do szeregu sprostowań odnośnych pojęć prawnych: tak np. odróżnia (zrównane w kod. zob.), pojęcie „oświadczenia woli" od „aktu prawnego", następnie „przejaw" woli od jej „oświadczenia" (uważając, że „oświadczenie" ma być odpowiednikiem woli „**rzeczywistej**"); w związku z tzw. „milczącym" oświadczeniem woli, Autor opowiada się za podziałem na oświadczenia woli „wyraźne", czyli bezpośrednie i „niewyraźne", czyli pośrednie, nie opierając się przy tym podziale na kryterium użycia słów, lecz na dosadności zamiaru uwiadomienia drugiej strony; dalej Autor zajmuje się kwestią anormalności powzięcia i przejawu woli

i poddaje krytyce pojęcie „woli dorozumianej". — Ostatni referat pt.: „Państwowe Banki" (nie wymienionego na razie autora), przedstawia unormowanie organizacji i funkcjonowania B. G. K., P. B. Rol., oraz P. K. O. — Każdy referat zakończony jest zestawieniem odnośnych dzieł literatury światowej.

Ciekawe jest jednak, ile w tej encyklopedii „prawa prywatnego" omawia się kwestyj, opartych na przepisach administracyjnych, a więc natury publiczno-prawnej: tak np. przy sposobności omawiania pojęcia obywatelstwa, narodowości, wyznania w związku z zdolnością prawną i do działań prawnych jednostki fizycznej, dalej przy kwestii wykładni
cję i funkcje Banku państwowego.
przepisów o charakterze publiczno-prawnym. Zaciera się granica między
do granic, ustanowionych aktem ustawodawczym, normującym organiza-
elementem prywatno- a publiczno-prawnym. Jak ją wyznaczyć np. w tran-
sakcji, zawieranej przez jednostkę prywatną w jednym z banków pań-
stwowych? Przepisy kod. zob. o umowach cofają się na daleki plan,
a pole możliwych odmian, jakim może ta umowa podlegać, zacieśnia się
oświadczeń woli: czy należy je tłumaczyć w myśl indywidualistycznej teorii woli, czy socjalnej teorii oświadczenia, — wreszcie przy „Bankach Państwowych" w każdym ustępie niemal spotykamy się z powoływaniem przepisów o charakterze publiczno-prawnym. Zaciera się granica między elementem prywatno- a publiczno-prawnym. Jak ją wyznaczyć np. w transakcji, zawieranej przez jednostkę prywatną w jednym z banków państwowych? Przepisy kod. zob. o umowach cofają się na daleki plan, a pole możliwych odmian, jakim może ta umowa podlegać, zacieśnia się do granic, ustanowionych aktem ustawodawczym, normującym organizację i funkcję Banku państwowego.

Z życia prawnego i korporacyjnego.

Habent sua fata novellae*).

Wśród szeregu sprzeciwów, z jakimi się spotkał najnowszy rządowy projekt nowelizacji k. p. k. na łamach prasy zarówno prawniczej, jak codziennej (por. nasze omówienie tego projektu w Nrze 10—12/36 Gł. Pr. i artykuł prof. **Glasera** w Nrze 11/37 Gaz. sąd. warsz.), wypada zanotować odczyt adw. **Mariana Niedzielskiego**, pt.: „Nowa reforma procedury karnej", wygłoszony na wieczorach dyskusyjnych w dniach 22 i 24 lutego b. r. Zarządu Oddziału warszawskiego Z. A. P. (zob. Nr. 3/1937 warszawskiej „Palestry").

Referent m. i. słusznie wskazał na możliwość — w razie zniesienia zakazu reformationis in peius — że oskarżonemu na skutek jego apelacji sąd odwoławczy będzie mógł podwyższyć karę, choćby prokurator uważał, że nie zachodzi potrzeba surowszej represji — że zresztą, po ewentualnym uchyleniu zaostrzonego wyroku sądu II instancji przez S. N. i powrocie sprawy do instancji odwoławczej, możliwa będzie ref. in peius po raz wtóry. — Adw. Niedzielski nie zgadza się też z twierdzeniem, jakoby jawna rozprawa kasacyjna była jeno „czczą formalnością" (słowa uzasadnienia projektu), gdyż — prócz sędziego sprawozdawcy — „pozostali

---

*) Znaną paremię łacińską: „habent sua fata libelli" (tj.: „mają i książki swoje losy") — pozwoliliśmy sobie „znowelizować", a względnie dostosować do treści tego artykułu, wstawiwszy utartą u nas metodą nowelizacyjną w miejsce słowa „libelli" — słowo „novellae". A to gwoli upamiętnienia, że i nowelizację ustaw, nałogową i reakcyjną, dosięga w końcu los sprawiedliwy...

sędziowie właściwie dopiero na tej rozprawie zapoznają się zarówno z ustaleniami faktycznymi, jak i zarzutami kasacji". Adw. Niedzielski podkreśla też bardzo słusznie wartość wysłuchania raz jeszcze przez sędziów S. N. głosu obrońcy oskarżonego przed ostatecznym zadecydowaniem o losach oskarżonego.

W kwestii projektowanego przepisu, upoważniającego S. N. do wymierzenia adwokatowi grzywny w wysokości do 1000 zł. za wniesienie kasacji „oczywiście lekkomyślnie lub w celu działania na zwłokę", uważa p. Niedzielski, iż skazanie na grzywnę w tym wypadku, będąc implicite **merytorycznym** wyrokiem, powinno zapaść po **wszechstronnym** rozważeniu **winy** adwokata — dalej, że przepis ten sprzeczny jest z celem projektu **odciążenia** S. N., — wreszcie, że naraża adwokata na podwójną odpowiedzialność, a to raz wobec S. N., a powtóre wobec władz dyscyplinarnych, ileże represja przez S. N. miałaby być wykonywaną „niezależnie od władz dyscyplinarnych adwokackich".

Stanowisko, pokrywające się w zasadzie z powyższym tokiem myśli, zajęła również w swej opinii utworzona ostatnio ad hoc przy warszawskiej Radzie Adwokackiej **Komisja**, pracująca pod przewodnictwem adw. **Mogilnickiego** (zob. „Palestra" warsz. Nr. 3/1937).

Uderza jednak w opinii tej Komisji brak jakiegokolwiek wypowiedzenia się na temat zniesienia sądów przysięgłych.

Ta obojętność prawnictwa b. Kongresówki w odniesieniu do sądów przysięgłych tłumaczy się poprostu — nieświadomością, a względnie tym, że ani w swej edukacji, ani w praktyce zawodowej prawnikom b. Kongresówki nie było danym zetknąć się z tą instytucją, a tym mniej wżyć się w nią, wniknąć bezpośrednio, praktycznie, w jej znaczenie i wartość społeczną. A do tego przybywa znana nam „prowincjuszom" suwerenna samowiedza prawników „dzielnicy centralnej" — ich uczciwe, a niewzruszone przekonanie, że dzierżą w Polsce prymat duchowy, że to, czego chcą lub czego nie chcą, nie znosi krytyki prawników „prowincjonalnych" i że ten system prawny, w duchu którego (chcąc, nie chcąc, pod uciskiem rosyjskiego zaborcy!), zostali wychowani, wystarczy do zbawienia Polski...

Natomiast w kwestii projektowanego rozszerzenia powodów aresztu tymczasowego opinia wspomnianej Komisji słusznie wskazuje na to, jak bardzo niebezpieczna byłaby ta „reforma" — zwłaszcza ilekroć chodzić będzie o **przestępstwa polityczne**. Pojęcie „poczucia prawnego społeczeństwa", w które rzekomo — według projektu — godzić ma pozostawienie na wolnej stopie tego, kto jest **podejrzany** o przestępstwo, szczególnie niebezpieczne dla ładu prawnego, jest tak ogólnikowe i elastyczne, iż pozostawiałoby organom policyjnym i śledczym zgoła bezkresne pole działania, tj. szafowania najwyższym dobrem obywatela: jego osobistą wolnością. „Każdy organ śledczy będzie mógł daną mu przez art. 165 (w projektowanym brzmieniu), ramkę wypełnić taką treścią, jaką będzie chciał i aresztować właściwie zawsze według swego „uznania", zabezpieczać sobie osoby „podejrzanych" za lada błahym pozorem, czy poszlaką, że to może sprawcy...

O tym, jak niefrasobliwą i nieokiełzaną może być u nas pochopność czynników śledczych do wyzuwania obywateli za lada podejrzeniem z dobra wolności, jak nikłe i nieuchwytne podejrzenie już może być dla nich wystarczające, poucza przecież — jak na zawołanie! — fakt najświeższej daty, który powszechną wywołał sensację i niepodzielne zgorszenie powszechnej opinii publicznej: mianowicie p. wiceprokurator dla spraw prasowych w Warszawie, Jan Węglewski, działając niezawodnie pod imperatywem przypisywanego wyłącznie sobie „społecznego poczucia prawnego", zarządził w sposób zgoła bezzasadny aresztowanie kilku dziennikarzy (redaktora „Expressu Porannego", Bolesława **Hensla**, redaktora „Kuriera Czerwonego", Stanisława **Kapuścińskiego** i redaktora „Dzień dobry", Mieczysława **Krzepkowskiego**) — którzy dopiero na skutek interwencji przedstawicieli prasy u p. **Ministra Sprawiedliwości Grabowskiego**, odzyskali wolność i otrzymali satysfakcję moralną w formie przeniesienia

działającego nieco zanadto up-to-date wiceprokuratora ze stolicy na mniej eksponowany posterunek — do Sosnowca...

Uzasadnienie atoli projektowanego rozszerzenia podstaw aresztu prewencyjnego szwankuje nawet pod względem dialektycznym. Skoro bowiem nowa podstawa aresztowania podejrzanego polegać ma na tym, że — w zakresie przestępstw „wywołujących silny wstrząs sumienia społecznego i gwałtowne uderzenie w ustalony porządek prawny“ — pozostawienie **sprawcy** (sic!) na wolnej stopie byłoby „sprzeczne z ogólnym poczuciem bezpieczeństwa prawnego i sprawiedliwości“ — to tym samym zamianowano i napiętnowano **„sprawcą“** człowieka, który pierwszemu lepszemu organowi śledczemu wydał się dopiero — **„podejrzany“**. I tak jak tutaj — symbolicznie, czy proroczo w słowach projektu ustawy — tak jeszcze bardziej i w praktyce już z góry zwykło się podejrzanego uważać i traktować jako sprawcę. Te dwa zatym pojęcia: **„podejrzany“** i **„sprawca“** — tak przecie różne i dalekie od siebie w głowie każdego umiejącego myśleć człowieka — zlewają się tutaj w **synonim**, a to li tylko dlatego, że projektodawcy, więc chyba znawcy prawa i logiki prawniczej, nie chcą pojęć tych odróżniać, a powodują się jedynie jakimś abstrakcyjnym dreszczem lub oszołomieniem, które budzi w nich przeraźliwa, lecz ogólnikowa myśl o „wstrząsach sumienia społecznego“ i „gwałtownych uderzeniach w ustalony porządek prawny“ ze strony złoczyńcy, aczkolwiek jego wykrycie dopiero się wszczyna...

Jest to więc w samej rzeczy tylko — jak już w Nrze 10—12/36 „Głosu Prawa“ (str. 588—591), wskazywaliśmy — nowy etap na drodze wyłączania i wywłaszczania współczynnika obywatelskiego z ingerencji w sprawach dla ogółu obywateli najżywotniejszych — nowy zatym etap w kierunku ubezwłasnowalniania ogółu ludności i konsekwentnego oduczania obywateli troski o losy „fundamentu państwa“, którym jest odwiecznie wymiar sprawiedliwości. Jest to składanie wszelkiego wymiaru sprawiedliwości w ręce sędziego państwowego, który nie przestanie nigdy być urzędnikiem i którego niezawisłość jest w naszych stosunkach pod wielu względami problematyczna, a częstokroć całkiem papierowa.

Stoimy tutaj w obliczu polityki prawnej, dla której słowo „va banque!“, nie trąci bynajmniej przesadą, bo odwodzenie społeczeństwa od samodzielności i samorządu, wychowywanie go w dyscyplinie koszarowej, może tylko dogadzać ambicjom możnowładców, czy dyktatorów, lecz nie będzie nigdy wyrazem i rękojmią spontanicznej troski ogółu o byt państwa i współpracy społeczeństwa z państwem.

Słusznie też przeto podkreślił na posiedzeniu Senatu, 22 marca b. r. senator prof. Staniewicz wielkie **znaczenie wychowawcze instytucji sądu przysięgłych i konieczność rozszerzenia tej instytucji na całe państwo** — a sekundował mu zasadniczo nawet arystokrata polski, sen. Janusz **Radziwiłł**, który m. i. stwierdził nader trafnie, że dążeniem do zniesienia sądów przysięgłych „czynniki rządowe kontynuują stawianie muru między sobą a resztą społeczeństwa“ — i że „jest rzeczą nader ważną w Polsce, aby nie eliminować wpływu społeczeństwa w bardzo zasadniczym zagadnieniu, jakim m. i. jest zagadnienie współudziału czynnika obywatelskiego w wymiarze sprawiedliwości“ — wreszcie zaś dał wyraz przeświadczeniu, że **„olbrzymia większość społeczeństwa wypowiada się za utrzymaniem sądów przysięgłych“**. — Niestety, w niezgodzie z tym tokiem trafnych i zwartych myśli pozostawał końcowy wniosek sen. Radziwiłła, aby działalność sądów przysięgłych została „czasowo zawieszona“(?!).

Istną niespodzianką jednak było — nie tylko chyba dla Senatu, ale i dla najszerszych sfer społeczeństwa — następne przemówienie senatora **Sieroszewskiego** — literata, który w sposób laicki wywodził, iż sądy przysięgłych są dzieckiem **trybunałów rewolucyjnych** — „tych trybunałów, które wprawdzie ścinały głowy królom i arystokratom, lecz jednocześnie zaprowadziły na szafot panią Rolland, Saint-Juste‘a, Dantona, Robespierra i innych przyjaciół i obrońców ludu“. W ten deseń iście demagogiczny p. literat i prezes P. A. L-u Sieroszewski przemawiał — sit venia verbo!

— do końca, jak ślepy o kolorach i „wieścił, jak Saul wśród proroków“, nie widząc, czy też nie wiedząc o tym, jak znaczną ewolucję przebyło sądownictwo wraz z sądami przysięgłych od czasów wspomnianych przezeń „trybunałów rewolucyjnych“, których zresztą nie brak było w żadnym niemal kraju w okresach rewolucyj i powstań. To też żaden znawca dziejów prawa i państwa nie popadnie w tego rodzaju pomieszanie faktów dziejowych i instytucyj społeczno-prawnych, zbyt mało mających z sobą wspólnego!

Należy poza tym podnieść także i ten wzgląd doniosłej wagi, że uchylenie tak społecznie ważnej i wielkiej instytucji jaką jest sąd przysięgłych, wymaga — już na prosty rozum rzecz biorąc — co najmniej, aby się za tym opowiedziała **kwalifikowana większość kwalifikowanej opinii publicznej!** Jeśli zaś takiej większości projekt zniesienia sądów przysięgłych nie może uzyskać w aeropagu znawców, jakim bezsprzecznie jest komisja prawnicza Senatu Rzp. — jeśli tutaj większość kwalifikowana — 10 przeciw 4 — opowiada się za utrzymaniem sądów przysięgłych, to rzecz oczywista, iż Rząd, któryby ten fakt zignorował, obarczyłby ciężką odpowiedzialnością swe sumienie.

Przeoczył chyba sen. Sieroszewski okoliczność arcyważną, o której zresztą zapewne brak mu wiadomości: iż mianowicie sądy przysięgłych **nie sądzą u nas bynajmniej bez nader intenzywnej ingerencji czynnika fachowego,** boć przede wszystkim materialne kierownictwo rozprawy włącznie z postępowaniem dowodowym spoczywa wszak w ręku trybunału koronnego i jego przewodniczącego (por. art. 419, 432, 540 k. p. k.). A dodać należy, że art. 22 k. p. k. określa kompetencję rzeczową sądu okręgowego z udziałem przysięgłych, jako sądu przysięgłych, zaś art. 294 ustr. sąd. powsz. przewiduje wyraźnie „wprowadzenie **jednolitego** (!), ustawowego określenia właściwości sądów przysięgłych i postępowania przed nimi“ — i w tym właśnie przewidywaniu (!) pozostawia w mocy „dotychczasowe przepisy, obowiązujące w tym przedmiocie na poszczególnych obszarach Państwa“.

W końcu odnośnie ochrzczenia sądów przysięgłych przez sen. Sieroszewskiego, jako „dziecka trybunałów rewolucyjnych“ (sc. francuskich), godzi się przypomnieć, że ojczyzną sądów przysięgłych jest przecież **Anglia,** najstarsza i najsolidniejsza na kontynencie demokracja konstytucyjna... W tej to perspektywie dziejowej łatwo też pojąć, że sąd przysięgłych wiąże się **ewolucyjnie** i **organicznie** z całokształtem tych instytucyj, które się składają na ustrój państwa par excellence nowoczesnego, tj. prawdziwie kulturalnego i noszącego w sobie możliwości coraz wyższego rozwoju.

Odwrót od tych wielkich maksym praworządności państwowej i społecznej, sprzeniewierzenie się im w Polsce, wyrąbanej orężem zastępów wyzwoleńczych z niewoli zaborców, mieściłoby w sobie tylko fatalne jakoby przyznanie się do braku pełnej dojrzałości obywatelskiej, państwowej i oświatowej!...

Tym większą odczuwać musimy wdzięczność wobec tej miary przedstawicieli społeczeństwa polskiego, jak: prof. **Wróblewski,** prof. **Staniewicz,** sen. **Radziwiłł,** sen. **Bobrowski,** prof. **Schorr,** którzy broniąc najwyższych dóbr kultury polskiej i prawa polskiego, bronili tym samym honoru i tradycji Rzeczypospolitej Polskiej w opinii światowej.

Redaktor odpowiedzialny: Dr. Anzelm Lutwak, adw. we Lwowie. — Drukiem M. Hechta we Lwowie
Składano w zecerni maszynowej M. Krella — Lwów, Kopernika 30.